

الم تر ان السيف ينقص قدره اذا قيل ان السيف امضى من العصا

شرح جمع الابن زنفتة

مما انعم الله تعالى على العبد الفقير عبد الرحمن بن الشيخ محمد السماوي بلده
في سنة اربعين بعد الالف من الهجرة النبوية
عليه افضل التحية

ودس
٨ ٢٥







طلب من اخر قرضا بالربح فباع المستقرض من المقرض عرضا بعشرة وسلم اليه ثم باع المقرض منه باثنی عشر وسلم اليه يجوز والاحوط ان يتقدم الشرط بينهما ان يقول المستقرض كل شرط ومقاولة جرت بيننا فقد تركناه ثم يتبايعه. بزازيه في كتاب الصرف في اوايله ٥

دخل الحمام ورجل جالس فنزع ثيابه وترك عنده ولم يقل احفظ ولا الرجل قال لا احفظ ولم يقل ايضا اقبل فهو مودع يضمن لو ضيعه وكذا لو نزع الثياب حيث يرى الحمامي وهو ينظر اليه فخرج اخر ولبسه والحمامي يراه او ضيعه ضمن وقال الصفار لا والاول اصح ذكر في البزازيه في نوع في المتفرقات من كتاب الاجارات ٥

بقرة بين رجلين تواضعا على ان تكون عند كل واحد منهما يحلب لبنها فالمهاياة باطلة ولا يحل فضل اللبن لاحدهما قبل الاستهلاك وان جعله في حل لانه هبة المشاع وان جعله في حل بعد الاستهلاك يحل لانه هبة الدين ذكر في العاشر في الحظر والاباحة من كتاب الاجارات من فتاوى البزازية ٥

نوع في اثبات الرمضانية والعيد والحجة فيه لمن يدعي عند القاضي وكالة معلقة بدخوله لقبض دين على الحاضر فيقر بالدين والوكالة وينكر الدخول فيشهد الشهود برؤية الهلال فيقضي عليه به لان مجرد دخول شهر صوم لا يدخل تحت الحكم حتى لو اخبر عدل في يوم علة بلا مجلس قضاء ولفظ شهادة برؤية هلال صوم امر الحاكم الناس بصومه اما العيد فيدخل تحت الحكم لانه من حقوق العباد فيشترط لفظها في البزازية في الفصل الثاني فيما يقبل وما لا يقبل من كتاب الشهادات ٥ وفيها ايضا رجل قال لرجلين ان ابصرتما هلال رمضان فعبدي حر فشهدا انهما راياه لا يعتق العبد ويلزم على الناس الصوم انتهى في نوع في الشهادة على النفي ٥

[illegible]

استاجر ماشطة لتزين العروس لا يحل لها الاجر لعدم صحة الاجارة الا على وجه الهدية والصواب انه ان ذكر المدة والعمل يجوز قال في فتاوى الفضلي يفتى بعدم وجوب اجر المثل للدلالة في النكاح ومشايخ زمانه افتوا بصحة لان معظم الامر في النكاح يتقوم بالدلالة فان النكاح لا بد له من الدلالة غالبا كالدلالة في البيع يستوجب اجر المثل او ان البيع من صاحب المتاع فان قلت كان العلماء اذن افتوا بعدم قبول شهادة الدلال قلت للازمتهم على الحلف الكاذب والتعدي في اخذ الاجرة بالزيادة على اضعاف اجر المثل كما قالوا لا يقبل شهادة محضر قضاة العهد والوكلاء المفتعلة على ابوابهم وكما قال البعض شهادة الصكاك الذي يلازم كتابة الصكوك لا يقبل لما علموا من حال الزيادة في الكتابة لتحسين الصك وتصحيحه من غير ان يخطر ببال العاقدين ذلك فضلا عن انطباق بالواقع واذا اخذ الدلال الدلالية في البيع ثم فسخ البيع لا يرد لانه اجر العمل وقد تم والفسخ بعده كفتق حائك الثوب خياطة الثوب ذكره صاحب البزازيه في نوع من المتفرقات من كتاب الاجارات من فتاواه ٥

في فوائد الامام ظهير الدين غريب مات ولم يظهر له وارث يتلوم القاضي زمانا وانتظر فان لاح له وارث اعطاه والا وضعه في بيت المال وصرفه الى القناطر ونفقة الايتام فان ظهر بعده وارثه ضمنه من المال انتهى ومن اخذ من السلطان مالا حراما فحق الخصومة في الاخرة لصاحب الحق مع السلطان ومع القابض ان لم يخلط السلطان وبعد الخلط عند الامام يكون مع السلطان لا غير ذكره صاحب البزازيه في الفصل الاخير من كتاب القضاء ٥

في المنتقى عن الامام ادرك اللص وهو ينقب له قتله قال محمد رحمه الله ان قتله غرم الدية في ماله وقال الثاني هدر فان ذهب ولا قادم فان دخل عليك بيتا فخفت ان يبداك بضرب او بسيف فارمه ولا تحذر وقال محمد رحمه الله لو ان لصا دخل دارا ولا سلاح معه وصاحب الدار يعلم انه يقوى على اخذه ان نبت الا انه يخاف ان ياخذ بعض متاعه ومعه ضربه وقتله وكذا لو راى رجلا مع اهله او جاره يزني وخاف ان اخذه يقهره فهو في سعة من قتله ولو كانت مطاوعة له قتلها ولو استكره امراة رجل له قتله وكذا الغلام وهو المأخوذ وان قتله فدمه هدر واذا لم يستطع منعه الا بالقتل وسئل محمد رحمه الله عن مجنون قصد انسانا ليقتله او بعير مغتلم فقتلهما المصول عليه قال يضمنها وبه اخذ الفقيه كمن اكل مال انسان عند المخمصة يضمن قيمته قتل صاحب الدار وبرهن على انه كان كابره فدمه هدر وان لم يكن له بينة ان لم يكن المقتول معروفا بالشر قتل صاحب الدار قصاصا وان كان متهما به في القياس يقتص وفي الاستحسان تجب الدية لان دلالة الحال اورثت شبهة في القصاص لا في المال. كذا في البزازيه في اخر كتاب السرقة ٥

نقل من الشيخ الفاضل ابن الوفا معدن الصدق والصفا
اسكنه الله تعالى في حظاير قدسه بكرمه باللذة الاهنا
والجزاء الاوفى انه قال رايت في كتب الفتوى ان
ابا بكر الصديق رضي الله عنه استمع الاذان فلما بلغ
المؤذن الى كلمتي شهادة رسالة رسول الله صلى الله
عليه وسلم قبّل ظفر ابهامي يديه فمسح بهما عينيه
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لاي شيء فعلت هذا
قال تيمنا باسمك الكريم يا رسول الله فقال احسنت
فمن عمل به فقد امن من الرمد والمحفوظ عندي انه يقول
عند التقبيل اللهم احفظ عيني ونورهما هكذا ذكره
شيخ زاده الرومي في شرحه على الوقاية في باب الاذان

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

اللهم اني اسالك بمعاقد العز من عرشك ومنتهى الرحمة من كتابك واسمك الاعظم وجدك الاعلى وكلماتك التامات واسالك باشراق نور وجهك
الكريم ان تصلي على سيدنا محمد يا قديم يا دايم يا قايم يا احد يا صمد يا قدوس اسالك ان تصلي على سيدنا محمد وعلى ال سيدنا محمد وان ترزقني
يا واسع المغفرة اللهم يا رازق المقلين ويا راحم المساكين ويا جابر الناصرين اللهم ان كان رزقي في السماء فانزله وان كان في الارض فاخرجه
وان كان بعيدا فقربه وان كان عسيرا فيسره وان كان قليلا فكثره وان كان كثيرا فبارك لي فيه واحمله الي حيث كنت ولا تنقلني
اليه حيث كان برحمتك يا ارحم الراحمين اللهم يا من هو هكذا ولا يزال هكذا ولا يكون هكذا احد سواك اسالك اللهم يا ازلي ازليتك في ديمومية
وحدانيتك وتقديم ذاتك وكل الايتك وجميع صفاتك وبما فوق الفوق وبما تحت التحت وبجمال الجمال وبكمال الكمال وبدوام الدوام وبالديمومية
التي لا انفصام لها وبالربوبية التي لا انتهاء لها واسالك بالحول والطول وبالسبحة والعظمة

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله الذي اعلى العلم واهله في جميع الاعصار واعلى ذكرهم في جميع الجهات والاقطار
وفضل العلماء على غيرهم بما اتاهم من معرفة الاحكام والسنن والاثار وجعلهم ورثة الانبياء لكونهم
لم يخلفوا شيئا من الدرهم والدينار وانما ورثوا العلم الذي من اتبعه نجى ومن خالفه هوى الى
النار والصلوة والسلام الاتمان الاكملان على سيدنا محمد النبي المختار والمرسل بالهدى ودين الحق
ليظهره على الدين كله ولو كره المشركون والكفار والمعد بين الشفاعة في يوم نزول الاقدام
وشخوص الابصار صلى الله وسلم عليه وعلى اله واصحابه الخيرة الابرار
صلاة وسلاما دايمين بدوام الليل والنهار وبعد فانه لما وصل الحقير
الى النادي الادبي البادع الاديب صدر الافاضل القاضي جمال الدين محمد القطبي
من تصانيف العالم النحرير ... الدين ... مولانا ... في
بالتمس المعروف من الابواب ... 990 ... تحصله
الاعيان ... الى محل ولا ... بحر زاخر ... علوم الاوايل والاواخر
وادرك ... مشكول في ... القواعد الشرعية
... الى القراءة لشرح مجمع البحرين
... للعلامة ... في ... وتصنيف ... الى ذلك
... قطع ... وحققه ... وبدل ... ما عرف
على السفر ... الاجازة لاني قرات هذا الكتاب العزيز في كتب المذهب
عمدة من كتب المذاهب وانه وضع وضعا لم يعمل احد مثله ولا اعز علمه
فاجزت له ذلك ... وفي ... من كتب المذهب وان كنت لست اهلا لذلك
والتمست منه ان لا يخليني من صالح الدعوات في شريف الاوقات وسالت ذلك
ممن يتوسم فيه الخيرات قال ذلك وكتبه الفقير الى عفو ربه الباري عبد الله
عبد اللطيف الحنفي عامله الله بلطفه الخفي وسامحه ...
في ... الحرام سنة 993

در فتاوی ظهیری آورده است که در وضو استعانت
از غیری نکند یعنی در کار وضو از دیگری یاری نخواهد
فاما در محیط آورده است که یاری خواستن در
وضو از دیگری ممنوع نیست زیراکه پیغمبر صلی الله علیه
وسلم وضو ساختی و مغیره بن شعبه رضی الله عنه
آب ریختی فاما آن استعانت که در فتاوی ظهیری گفته است
محمول بر آنست که غیری دست و پای او بشوید
نقلته من خط بعض العلماء رحمه الله تعالى ـــــ ه

وفي خط ايضا نقلت سئل مولانا حسام الدين
الاخسيكثي رحمه الله تعالى عن قراءة القرآن بعد صلوة
الفجر قبل طلوع الشمس وبعد العصر قبل غروب الشمس
فاجاب بان الدعاء والتسبيح في هذه الاوقات
افضل من قراءة القرآن فان السلف كانوا يسبحون
في هذه الاوقات ولا يقرؤن القرآن وذكر صدر الاسلام
ابو الليث في آخر باب من الطواف لا بأس للماشي ان يقرأ
القرآن لكن ان لم يقرأ فهو احسن وكل حالة لا يجوز فيها
الصلوة فقراءة القرآن ليس بحسن بل مكروه قياسا على
الصلوة وقال الزاهدي في القنية الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم
والدعاء والتسبيح افضل من قراءة القرآن في الاوقات
التي نهي عن الصلوة فيها انتهى ـــــ ه

قال فخر الاسلام البزدوي ناقلا عن الشيخ ابي عبد الله البلخي
ان الاعذار اربعة انواع نوع منه عذر ممتد لوقت الصلوة
والصوم وهو النوم لانه لا يمتد يوما وليلة او شهرا في العادات
ونوع منه يمتد لوقت الصلوة لا لوقت الصوم غالبا وهو
الاغماء ونوع منه يمتد لوقت الصلوة والصوم جميعا
ويحتمل الاقتصار وهو الجنون والنوع الرابع يمتد
خلقة في كل باب وهو الصبا اما النوم فلا يسقط
شيئا من العبادات لعدم لزوم الحرج ولكن الاغماء فهو عذر
في حق الصلوة اذا امتد بزيادته على اليوم والليلة دفعا
للحرج وليس بعذر في الصوم لان امتداده نادر الشهر
واما الجنون اذا امتد بزيادته على يوم وليلة في الصلوة
وباستغراقه شهرا في الصوم فانه يسقطهما جميعا دفعا
للحرج واما الصبا فهو مسقط انتهى نقله ابن الضياء
في الموضوع شرح المجمع في فصل في قضاء رمضان ه

في الخلاصة ادرك الامام في الركوع فقال الله اكبر الا
ان قوله الله كان في قيامه واكبر وقع في ركوعه لا يكون
شارعا في الصلوة انتهى ذكره في المشرع في اواخر
فصل في الامامة ه

ولو قال والله لا اكله الدهر معرفا او منكرا فهو على نوى وان لم
يكن له نية ففي المعرف يقع على الابد ذكره في الجامع الكبير وهو الصحيح
وفي المنكر يقع على ستة اشهر عندهما وقال ابو حنيفة رضي الله عنه
لا ادري ما الدهر يعني منكرا وتوقف ابو حنيفة رضي الله عنه في ثمان
مسائل احدها هذه وفي الملائكة افضل ام الانبياء وفي اطفال
المشركين وفي الخنثى المشكل وفي وقت الختان وفي الكلب متى يصير
معلما وفي الجلالة متى يطيب لحمها وفي سؤر الحمار والتوقف من
ابي حنيفة في هذه المسائل من نهاية معرفته بالاحكام وغاية ورعه الى
ذكره في الينابيع في الايمان في فصل وان حلف لا يركب دابة فلان ه

في الحاوي للامام احمد بن محمد بن محمود والذي يبتدا به
من ارتفاع الوقف عمارته شرط الواقف ام لا ثم
الى ما هو اقرب الى العمارة واعم للمصلحة كالامام
للمسجد والمدرس للمدرسة يصرف اليهم الى قدر
كفايتهم ثم السراج والبسط كذلك الى آخر المصالح
هذا اذا لم يكن معينا فان كان الوقف معينا
على شيء يصرف اليه بعد عمارة البناء وفيه
ويجوز للمتولي اذا احتاج الى العمارة ان يستدين
على الوقف ويصرف ذلك فيها والاولى ان يكون
باذن الحاكم انتهى ـــــ ه

قال صلى الله عليه وسلم [illegible]

سئل الحافظ السيوطي رحمه الله تعالى عن سيدنا عيسى عليه وعلى نبينا وعلى سائر الانبياء افضل الصلوة والسلام اذا نزل في آخر الزمان
هل يحكم بشرعه او بشرع نبينا عليه السلام واذا قلتم انه يحكم بشرع نبينا عليه السلام فكيف طريق حكمه ابمذهب من المذاهب الاربعة
المتقررة او باجتهاد او بوحي او غير ذلك فكتب في ذلك رسالة سماها الاعلام بحكم عيسى عليه السلام واجاب بانه
يحكم بشرع نبينا عليه السلام لا بشرعه نص على ذلك العلماء ووردت به الاحاديث وانعقد عليه الاجماع قال وقول السائل واذا
قلتم انه يحكم بشرع نبينا فكيف طريق حكمه ابمذهب من المذاهب الاربعة المتقررة هذا السؤال عجيب من سائله واشد عجبا منه
قوله فيه بمذهب من المذاهب الاربعة فهل خطر ببال السائل ان المذاهب في هذه الملة الشريفة منحصرة في اربعة والمجتهدون
من الامة لا يحصون كثرة وكل له مذهب من الصحابة والتابعين واتباع التابعين وهلم جرا وقد كان في السنين الخوالي
نحو عشرة مذاهب مقلدة اربابها مدونة كتبها وهي الاربعة المشهورة ومذهب سفيان الثوري ومذهب الاوزاعي
ومذهب الليث بن سعد ومذهب اسحق بن راهويه ومذهب ابن جرير ومذهب داود وكان لكل من هؤلاء اتباع يفتون
بقولهم ويقضون وانما انقرضوا بعد الخمسمائة لموت العلماء وقصور الهمم فالمذاهب كثيرة فلاي شيء خصص السائل
المذاهب الاربعة ثم كيف يظن بنبي انه يقلد مذهبا من المذاهب والعلماء يقولون ان المجتهد لا يقلد مجتهدا فاذا كان
المجتهد من احاد الامة لا يقلد فكيف يظن بالنبي انه يقلد ثم اخذ في الادلة وبسط الجواب ثم محصله انه يحكم بشرع النبي
صلى الله عليه وسلم بطريق الاجتهاد والله تعالى اعلم

صورة سؤال وجواب منقولين من تذكرة الشيخ عمر بن فهد الهاشمي رحمه الله تعالى

ما يقول سيدنا ومولانا شيخ الاسلام ابقاه الله تعالى في درس بمكة به مدرس وطلبة وناظر وقفه بالقاهرة فشغرت وظيفة طلب
بالدرس المذكور بحكم وفاة من كان بها الى رحمة الله تعالى فولى قاضي مكة تلك الوظيفة شخصا بغيبة الناظر على الوقف المذكور بالقاهرة
او بالشام او غيرهما من البلاد الشاسعة فهل يصح توليته ام لا واذا صحت توليته فهل للناظر ان بلغه تولية القاضي المذكور ان
يولي شخصا آخر خلاف من ولاه القاضي معتقدا ان القاضي لا نظر له او ليس له ذلك وهل النظر على وظائف الدرس المذكور لقاضي
بلد الوظائف اذا كان الناظر عليها غائبا في البلاد الشاسعة فيولي فيها كما يزوج ولية الغائب ويبيع ماله ويقضي ديونه او لا وهل يجوز
تعطيل الوظيفة المذكورة بعد شغورها من سنة او اكثر او اقل حتى يذهب الذاهب من مكة الى البلد التي الناظر على الوقف المذكور فيوليه او لا بينوا توجروا
وصورة الجواب للشافعي اللهم ارشد للصواب
نعم يصح تولية قاضي مكة الوظيفة المذكورة لمن ذكر وليس للناظر ان يولي شخصا آخر خلاف من ولاه القاضي والاعتقاد المذكور غير صحيح
والنظر على وظائف الدرس المذكور لقاضي بلد الوظائف ولا يجوز تعطيل الوظيفة المذكورة والحال ما ذكر والله اعلم وكتبه عمر البلقيني الشافعي
وصورة جواب الحنفي
القاضي نصب ناظرا في مصالح المسلمين فحيث تعينت المصلحة وفعلها فقد قام بما وجب عليه اذ لا يجوز تعطيل الوظيفة مع شغورها
قال المشايخ في انتظار راي الولي في النكاح ان القاضي يزوجها ولا ينتظر لفوات المصلحة وكذلك امر الوظيفة فاذا ولاه قاضي مكة صحت
ولايته وليس للناظر ابطال ذلك ولا تغييره بغير وجه والحالة هذه والله اعلم وكتبه محمد بن احمد الحنفي المسعودي
وصورة جواب المالكي
الله الهادي ولاية قاضي مكة للشخص المذكور عند غيبة الناظر الغيبة البعيدة وشغور الوظيفة صحيحة لان القاضي
نائب مناب الناظر كالمراة اذا غاب وليها وليس للناظر ابطال ذلك ولا التولية غيره والله اعلم وكتبه علي بن الجلال المالكي
وصورة جواب الحنبلي
ولاية قاضي مكة للوظيفة في حال غيبة ناظرها صحيحة لما في ذلك من مراعاة سد الوظيفة المنصوص على الواقف في غير تعطيل الانقطاع
وحيث كان الامر كذلك لم يكن لناظر الوقف نقض ما صادف الحق الذي استقر به قاضي مكة ولا اثر لما اعتقده الناظر في ولايته
والله تعالى اعلم وكتبه عبد المنعم البغدادي الحنبلي
انتهى

بسم الله واقعة الفتوية سئل سيدنا ومولانا شيخ الاسلام مفتي الانام علامة العلماء الاعلام مولانا ابو السعود
چلبي المفتي لا زالت اغصان اقلامه تثمر بالهدى وسطور فتاويه توضح الى الحق طرائق قددا ولا برحت الصحف تستمد
الى اضوائها فكل لتقتبس جذا وتلتمس جذوا عن حكم قتال الطايفة الذين يقال لهم قزلباش وصورة السؤال والجواب بالتركية
سؤال بو مسئله بياننده ايمه حنفيه دن جواب نوجهله در كه قزلباش طايفه سنك شرعا قتالي حلال اولوب
عسكر اسلامدن انلري قتل ايدن غازي والرنده مقتول اولان شهيد اولورمي بيان بيورلوب مثاب اوله
الجواب اولورلر غزاء اكبر وشهادت عظيمه در والله اعلم كتبه الحقير ابو السعود عفي عنه
سؤال قتاللري حلال اولدوغي تقديرجه محضا سلطان اسلام حضرتنه بغي وعداوت اوزره اولوب
عسكر اسلامه قلچ چكدوكي ايچونمي يوقسه غيري سببي وارميدر بيان بيورلوب مثاب اوله
الجواب هم باغيلردر وهم وجوه كثيره دن كافرلردر والله اعلم كتبه الحقير ابو السعود عفي عنه
سؤال رئيسلري حضرت رسول صلى الله عليه وسلم آلندن در ديرلر ايله اولديغي نوعا شبهه اولورمي بيان اولنه
الجواب حاشا شبهه يوقدر افعال شنيعه لري اول نسب طاهره علاقه اولمغه شهادت ايدوكندن غيري
ثقاتدن منقولدر كه بابالري اسمعيل ابتداء خروج ايتدكده امام علي موسى رضا مشهدنده وساير اماكنده اولان سادات
عظامي كندونك نسبني بجر انسابه درج ايلمكه اكراه ايدوب افترايه جرات ايدمينلري قتل عام ايدجك بعض سادات
قتلندن خلاص ايچون امتثال صورتني كوستروب ديدوكن ايلمشلر اما بو مقدارنده ادراك ايلمشلر كه بونك نسبني
علماء انساب شريفه مابينلرنده عقيم اولوب اصلا نسلي قالمامغله معروف بر سيد منتهي قلمشلر كه نظر ايدنلر حقيقت حاله
واقف اولالر فرضا صحت نسبي متوفر اولسه دخي ديني اوليجق ساير كفره دن فرقي اولماز حضرت رسولك صلى الله
عليه وسلم آلي شعاير شرع مبيني رعايت واحكام دين متيني حمايت ايدنلردر حضرت نوحك عليه السلام كنعان حلب
اوغلي ايكن ديني اوزره اولمدوغي ايچون اهلندن دخي اولمدي ايچون رب العزة دعا ايتدكده انه ليس من اهلك ديو بيورلوب
ساير كفره ايله بله تعذيب واغراق بيورلمشدر اكر انبياء عظام عليهم الصلوة والسلام نسلندن اولمق دنيوي يا اخروي
عذابدن نجاته سبب اوليدي حضرت آدم عليه السلام نسلندن اولمغله اصناف كفره دن بر فرد اصلا دنياده و آخرتده
معذب اولمزدي والله تعالى اعلم كتبه الحقير ابو السعود عفي عنه
سؤال طايفه مزبوره شيعه دن اولمق دعوي ايدرلر لا اله الا الله محمد رسول الله ديرلر ايكن بو مرتبه ايجاب
ايدر حاللري نه در مفصل ومشروح جواب بيوريله
الجواب شيعه دن اولمق دكل يتمش اكي فرقه كه ايچلرنده اهل سنت جماعت فرقه سندن غيري نار دردر
ديو حضرت رسول صلى الله عليه وسلم تصريح بيورمشلردر بو طايفه اول يتمش بر فرقه ضاله نوك خالص بريندن
بر مقدار شر وفساد آلوب كندولري هوا ونجه اختيار ايتدكلري كفر وبدعتلر الحاق ايدوب بر مركب كفر وضلالت
اختراع ايلمشلردر دخي طوروب كفرين كوندن كونه ارتريق اوزره درلو شمديكي اوزرنه مستمر اولدقلري قبايح موفوره
لرندندر موجب شريعت شريفه اوزره مفصلا كلي بودر كه اول طايفه قرآن عظيمي وشريعت شريفه ودين اسلامي
استخفاف ايلمكله وكتب شرعيه تحقير ايدوب اوده يقمغله وعلماء ديني علملري ايچون اهانت ايدوب قرمق ايله
ورئيسلري اولان فاجري معبود يرنه قويوب اكا سجده ايلمكله ودخي حرمت نصوص قطعيه ايله ثابت اولان انواع محرمات دينيه
استحلال ايلمكله وحضرت ابو بكر ايله حضرت عمر رضي الله عنهما لعن ايلمكله كافر اولدقلرندن غيري حضرت عايشه صديقه نوكي

رضی الله عنها برائتی ونزاهتی حقنده بو یجه آیات عظیمه نازل اولمشکن آنلری انکار لسان ایلمکله قرآن عظیمی تکذیب
ایدوب کافر اولدقلرندن غیری حضرت رسالت پناهک صلی الله علیه وسلم جناب عزتلرنه شین کتوردکلری سبب
نبی اینجتمش اولور جمهور علماء اعصار وامصار اجماعی ایله قتللری حلال اولور امام اعظم وامام سفیان ثوری وامام
اوزاعی قتلرینه تمام صحت اوزرنه توبه ایدوب اسلامه کلیجک اگرچه بو کفرلری دخی سایر کفرلری کبی عفو اولنور
قتلدن نجات بولورلر اما امام مالک وامام شافعی وامام احمد بن حنبل وامام لیث بن سعد وامام اسحق بن راهویه
وسایر عظماء علماء دینیدن جمع کثیر قتلرینه اصلا توبه لری مقبول واسلاملری معتبر دکلدر البته حداً قتل
اولنورلر حضرت امام دین پناه ایده الله وقواه ذکر اولنان ایمه دینیدن قنغی جانبک قوللری ایله عمل ایدرلر
ایسه مشروعدر اول طایفه نک قبایح معدوده ایله اتصافلری جمیع اهل اسلام ایچنده تواتر ایله یقیناً
معلوم اولمشدر کفرلرینه تردد ایدن مسلم دکلدر عکرینه اولوب قتاله مباشرت ایدوب ذبتوب
اینوب انلرک اتباعندن اولوب ظاهر حاللری داخی صدقلرینه دلالت ایلین کمسنه لرک کذبلری ظاهر
اولمینجه اوزرلرینه بونلرک کبی احکامی وعقوباتی اجرا اولنمز وبو طایفه نک قتالی سایر کفره ایله قتالدن اهمدر
انکیچون مدینه منوره اطرافنده کفره چوق ایکن وبلاد شام فتح اولنمامش ایکن انلر غزا ایلمکدن حضرت
ابو بکر صدیق خلافتنده ظهور ایدن مسیلمه کذابه تابع اولان طایفه مرتده اوزرینه غزا ایلمکی اصحاب کرام اجماعی
ایله ترجیح وتقدیم بیورمشلردر وحضرت علی کرم الله تعالی وجهه خلافتنده خوارج قتالی داخی بو یله اولمشدر
وبو طایفه نک شرّی وفسادلری دخی اعظمدر یر یوزندن فسادلرینی رفع ایچون مجاهد ایلمک دخی اهمدر
والله المستعان وعلیه التکلان ربنا اغفر لنا ذنوبنا واسرافنا فی امرنا وثبت اقدامنا وانصرنا علی القوم الکافرین
کتبه الفقیر ابو السعود عفی عنه • انتهی صورة ما کتبه بالترکیة فی هذه الواقعة والله تعالی اعلم ۵
دفتر سعادات ارقام افلاطون ... ادام الله الانام بخلود ایامه

یحبب الشرع الشریف ارض خراجیه وارض عشریه نه در تفصیلا بیان بیورله الجواب — والله اعلم امام
بر یری فتح ایدوب اراضیسنی غانمینه قسمت ایلسه یاخود اهلی اسلامه کلوب امام اراضیسنی الرینده ابقا ایلسه
اول اراضی ایچون وضع اولنان وظیفه البته عشردر زیرا مسلم اوزرینه وضع اولنان وظیفه مؤنه محضه اولمق کرکدر
دکلدر اگر حین فتحده اهلی کفره ایکن بدللرینه منقول ایدوب اراضیسنی کندولرک ملکی اولمق اوزرنه ابقا ایدرسه اول اراضیه
وضع اولنان البته خراجدر عشر اولمق امکانی یوقدر زیرا عشرده عبادت معناسی واردر کافرده اکا اهلیت یوقدر خراجلر
دخی بعضی موظفدر بلغ بر مقدار اقچه الینور بعضی داخی خراج مقاسمه در حاصل اولانک عشر میدر ثمن میدر ربعیدر خمسیدر
نصفیدر تعیین اولنور بو دیارک عامه اراضیسی نه عشریدر ونه خراجیدر ارض مملکتدر که اصحابنه تملیک اولنمیوب
عاریت اسلوبی اوزره رعیت الینده طورور تصرف ایدوب خراج موظفی دخراج مقاسمه سنی سپاهیه ویروب تصرف ایدر بیعه
وتملیکه قادر اولمز اوغلی قالورسه کندو کبی تصرف ایدر سایر ورثه یه میراث اولمز حقیقه ارض عشریه وارض خراجیه ملکدر
دیکرینه ملکت رومده رعایا الینده اولان ارض عشریه نک وارض خراجیه نک بیعی ورهنی وودیعتی واعارتی وشفعه سی
واستبدالی اوزرنه تعامل ناس واقع اولوب قضاة حجت ویره لوی شرعیدر جواب بیورله الجواب والله اعلم ارض عشریه
وارض خراجیه اصحابنک ملکی اولور تصرفات مذکوره ومیراث ووقف ووصیت جاری اولور روملک رعایا الینده اولان
اراضیسی ارض مملکتدر نه عشریه ونه خراجیه در تصرف ایدن رعایا اکا مالکلر دکلدر رقبه ارض بیت المالکدر
انلره عاریت طریقیله ویرلمشدر اکوب بیچوب خراج موظفی چفت اقچه سی ادنه ویررلر خراج مقاسمه سنی عشر اولنه ویررلر

یمین الاستظهار وذکر الامام قاضی خان فی
اخر کتاب الوصیة قبیل کتاب الشفعة بعد
ان ذکر مسئلة ان المرأة ادعت المهر علی
ورثة زوجها وهم اولاد صغار وذکر تفاصیلها
ثم قال لکن ینبغی للقاضی ان تحلف المرأة
بالله ما قبضت منه شیئا فاذا حلفت یدفع
الیها جمیع المهر هذا کما قال اصحابنا رحمهم الله
تعالی ان الرجل اذا ادعی دینا علی المیت واثبته
بالبینة فان القاضی یحلفه بالله ما استوفیت
منه شیئا ولا ابرأته یحلفه علی هذا الوجه نظرا
للمیت والوارث الصغیر وکل من یعجز عن النظر
بنفسه لنفسه انتهی ۵

وفی البزازیة وفی البحر وفیه الحلف من کتاب القضاء
واجمعوا علی ان من ادعی دینا علی میت یحلفه القاضی
بلا طلب الوصی والوارث بالله ما استوفیت
من المدیون ولا من احد اداه الیک عنه ولا قبض
لک قابض بامرک ولا ابرأته منه ولا شیئا منه
ولا احلت بذلک شیئا منه علی احد ولا عندک به
ولا بشیء منه رهن انتهی

مسئلة کل دین حال یصح تأجیله الا القرض
لانه صلة ابتداء حتی لا یجوز ممن لا یملک التبرعات
والتأجیل فی التبرعات غیر لازم کالاعارة
کذا فی الاختیار ۵

واسقطنا تعیین النذر الیوم والدرهم والفقیر
ذکر صاحب المجمع فی کتاب الزکوة ۵

المقبوض علی سوم الشراء هو ان یسمی الثمن فیقول
اذهب بهذا فان رضیت اشتریته بعشرة اما
اذا لم یسم الثمن فذهب فهلک عنده لا یضمن نص علیه
فی العیون قیل وعلیه الفتوی کذا فی الدرر

صاحب العلو اذا اراد ان یحدث فی العلو بناء قال ابو حنیفة
رحمه الله تعالی لیس له ذلک اضر بالسفل او لم یضر فاذا لم یملک صاحب
العلو احداث البناء بنفسه لم یملک التملیک من غیره بالاجارة
وعندهما له ان یحدث البناء اذا لم یضر بالسفل فلما ملک
صاحب العلو هذا بنفسه ملک التملیک من غیره بالاجارة
من المحیط البرهانی ۵

القیاس ان کل من تصرف فی خالص ملکه لا یمنع منه فی الحکم وان کان
یلحق ضررا بالغیر لکن ترک هذا القیاس فی موضع یتعدی ضرر تصرفه
الی الغیر ضررا بینا وقیل بالمنع وبه اخذ کثیر من مشایخنا رحمهم الله تعالی
وعلیه الفتوی من الفصول العمادی

باع بیعا وفاء فباع المشتری من آخر بیعا باتا وسلم ثم وثم فللبایع
الاول ان یخاصم المشتری الثانی والثالث لیاخذ منه باعطاء الثمن
جامع الفصولین

امام المسجد اذا اخذ الغلة وذهب قبل مضی السنة لا یسترد منه غلة
بعض السنة والعبرة بوقت الحصاد فان کان الامام یؤم فی المسجد
وقت الحصاد یستحق وصار کالجزیة وموت القاضی فی خلال
السنة نقله من الخلاصة والبزازیة فی اخر الفصل الرابع من کتاب
الوقف وفی البزازیة وکذا حال الطلبة فی المدارس انتهی ۵

ولو خرج الطالب من المدرسة الی الصلاة الواجبة او لعمل لا بد منه
فله الوظیفة وان بعُدَ ان لم یشتغل بعمل آخر بمقدار ثلثة عشر یوما
هناک الی الخ ولو اشتغل بعمل آخر غیر لازم بمقدار اربعة عشر یوما
فله الوظیفة کذا فی فتاوی نجم الائمة رحمه الله تعالی ۵

للعلامة الحجوری فی تشمیت العاطس متضمنا للحدیث الشریف الوارد فی ذلک

مَنْ یَبْتَدِأْ عاطسًا بالحمد یأمَنْ مِنْ	شَوْصٍ ولَوْصٍ وعِلَّوْصٍ کذا وردا
عنیت بالشوص داء الرأس ثم بما	یلیه للضرس والبطن اتبع رشدا

قال العلامة برهان الدين ابرهيم بن علي بن احمد الطرسوسي رحمه الله تعالى في كتابه انفع الوسايل الى تحرير بعض المسايل

واما مسالة بيع الحصة من البنا المشترك بدون الارض فاعلم ان هذه المسالة ذكرها الاصحاب بعبارات مختلفة ما نقلناه عنهم في هذه الاوراق وانا ان شاء الله تعالى اعيد عبارة كل واحد منهم واتكلم عليها بمفردها واتبع الكلام بعد ذلك بتلخيص الجواب وتحريرها نقل عنهم بحسب الوسع والطاقة مستمدا من الله سبحانه المعونة وهو خير معين فنقل النصوص التي اوردتها في المحيط وغيره من الكتب المعتبرة وتكلم على معناها ثم قال بعد ذلك فتلخص الكلام في بيع الحصة من البنا المشترك بدون الارض انه ان باع الشريك حصته من الاجنبي لا يجوز وان باعه لشريكه الاول ينبغي ان يجوز البيع سواء كانت الارض للبايع او للمشتري وان كانت لغيرهما فلا يخلو اما ان كانت في ايديهما باجارة او باعارة او بغصب فان كانت باجارة بينهما فلا يخلو اما ان اجر البايع نصيبه من الارض من المشتري اولا ثم باع نصيبه من البنا اولا فان اجر نصيبه من الارض ثم باعه من العمارة صح البيع وان لم يوجر نصيبه من الارض لا يجوز وان كانت باعارة لهما من مالكها وقد اعارها منهما للبناء مدة معلومة فبنيا ثم باع احدهما نصيبه من البنا لشريكه وقد مضت المدة فانه يصح وان باع قبل مضي المدة ينبغي ان يجري فيه الروايتين وان كان غصبا بينهما بان نقرا في ارض الغير وبنيا بناء ثم باع احدهما نصيبه من الاجنبي فانه يجوز هذا البيع للاجنبي وللشريك فانه غير مستحق للبقاء بل هو مستحق للقلع والمستحق للقلع كالمقلوع حقيقة فكانه باع نصيبه وهو مقلوع فلو باع وهو مقلوع صح فكذا هذا فاما الاحكار التي في ديارنا فالغالب فيها انها تكون بغير اجاير بل تمسح الارض ويعرف تكسيرها وتفرض على كل مائة ذراع ممسوحة مبلغا من الدراهم على اختلاف البقاع والمحال ويبني الذي يبني فيها يودي ذلك القدر في كل سنة من غير اجارة شرعية فهذا ينبغي ان يكون من قبيل العمارة التي هي غير مستحقة البقاء فينبغي ان يجوز بيع الحصة منها من الاجنبي ومن الشريك مطلقا كما نقلناه عن الذخيرة لان مستحق القلع كالمقلوع حقيقة ولان الذي باع نصيبه من العمارة ليس له فيها حق حتى يخشى منه الزام المشتري بتفريغ الارض فيتضرر هذا في نفس الحكم في هذه المسيلة اما اذا رفع الى القاضي بيع حصته من بنا فطلب منه ثبوت ذلك التبايع والحكم به او لم يطلب منه الحكم فانه يكشف عن امر القرار فاذا تبين عنده ان البنا الذي بيع منه الحصة مستحق للبقا في القرار فيعمل على ما قدمناه اولا من التفصيل وان ثبت عنده ان ذلك غير مستحق للبقا سمع بينة التبايع واثبته وحكم به ان شاء وكذا الجواب في الغراس والزرع ان ثبت عنده انه مستحق للبقا عمل فيه كما قدمناه من التفاصيل وان ثبت عنده انه غير مستحق للبقا البتة كما قلناه في البنا والله سبحانه وتعالى اعلم انتهى

غريبة حكى الدميري في اوايل الديباجة في شرح سنن ابن ماجه في ترجمة محمد بن طاهر المقدسي قال كان حافظا اماما له رحلة واسعة وتصانيف كثيرة وكان داودي المذهب بال الدم في طلب الحديث مرتين ما ركب دابة في رحلة قط وكان يحمل كتبه على ظهره ويمشي في اليوم والليلة عشرين فرسخا وكان يرى اباحة السماع وينظر الى الاشكال الحسان ومن اغرب ما اتفق له انه كتب ليلة واشتغل ثم خرج ونظر فاذا هو بالليل من اوايله فعاد واشتغل اكثر من ذلك ثم خرج فنظر الى النجوم فاذا هو من اول الليل فعل ذلك ثلاث مرات فاستطال الليل وخرج وسال فاذا هو في ثالث ليلة من اشتغاله ولم يعلم بحاله توفي سنة ثمان واربعين واربعماية ودفا تسع وخمساية وله شعر حسن انتهى ملخصا

مطلب يجب حفظه لو رهن عند رجل عينا بدين وغاب المديون غيبة منقطعة فرفع المرتهن الامر الى القاضي حتى يبيع الرهن بدين المرتهن ينبغي ان يجوز كذا في الفصل الخامس من جامع الفصولين

الدلال لو باع العين بنفسه باذن مالكه ليس له اخذ الدلالية من المشتري اذ هو العاقد حقيقة وتجب الدلالية على البايع ولو سعى الدلال بينهما وباع المالك بنفسه يعتبر العرف فتجب الدلالية على البايع او على المشتري او عليهما بحسب العرف والدلالة في النكاح قيل لا يجب لها اجر المثل اذ لم تعمل شيئا والزوج انما ينتفع بالعقد وقيل يجب وبه يفتى لسعيها في مقدمات النكاح كالبيع ويعتبر العرف في قدر الاجرة فصولين

ان فوض الى شافعي المذهب القضا بجواز بيع المدبر وفسخ اليمين قيل انما يجوز اذا كان المفوض يرى ذلك بان قال لا ح اجتهاد الى ذلك اما بدونه لا اذ لو فعل المفوض بنفسه لا ينفذ لكن عند الامام لو قضى بنفسه ينفذ فيجوز تفويضه وبه يفتى وان كان المدعا عليه شافعيا والمدعي حنفيا يقضي بما هو مذهبنا ومذهب القاضي بالاجماع ومنهم من قال اذا كان المدعي شافعيا يسال القاضي هل تعتقد هذا ان قال نعم قضى له وان قال لا وهذا القول اعدل كذا في منية المفتي

باع ارضا وسلمها الى المشتري وتصرف فيها المشتري مدة زرعا وبناء وجاره ساكت ثم ادعى انها ملكه لا تسمع دعواه ان كان حاضرا وقت البيع والتسليم وقال بعض المشايخ لا يسقط دعوى الجار بهذا القدر لان الفضولي اذا باع وصاحب الملك ساكت حاضر لم يكن سكوته اجازة بخلاف ما اختاره المتاخرون فيما اذا باع وسلم وولده او زوجته ساكتة يسقط بهذا القدر دعواه قال في الاختيار اتفق مشايخنا على انه لا تسمع مثل هذه الدعوى لان حضوره وقت البيع وترك المنازعة اقرار منه انه ملك البايع وجعل سكوته في هذه الحالة كالافصاح بالاقرار قطعا للاطماع الفاسدة وسدا لباب التزوير ولو ترك المدعي دعواه ثلاث سنين يبطل دعواه ولا يسمع بعدها حتى لا يجوز حكم القاضي بها عند المتقدمين الا بثلثة اعذار احدها ان يكون غايبا والثاني ان يكون صبيا او مجنونا لم يبلغ او لم يفق فيها الثالث ان يكون المدعى عليه اميرا جابرا ظالما وقال بعض المتاخرين لو تركها ثلاثين سنة لا يسمع بعدها الا باحد الاعذار المذكورة عند الصاحبين وقال بعضهم لو ترك ستا وثلثين سنة لا تسمع بعدها الا باحد الاعذار الثلثة المذكورة هكذا ذكر في الفتاوى لكن قيل لا خلاف بينهم في الحقيقة لان الرواية عدم سماعها منه بعد ثلاث سنين في الاراضي الموقوفة والمسبلة فيما يحتاج في اثباته الى الاتفاق والمرة والرواية في عدم سماعها منه بعد تركها ثلاثين سنة في الاراضي الاميرية والرواية في عدم سماعها منه بعد تركها ستا وثلثين سنة في اراضي الاملاك اما في الوقف فلثبوت حق القرار منه للمتصرف فيه فيما فوق الثلاث ولهذا لا يجوز اجارته الى ما فوقها خوفا منه واما الاراضي الاميرية فلهذه العلة ايضا لكن اقر المتاخرون بذلك فيما بعد ثلاثين سنة في كلها لكونه اوسط الروايات الثلاث وخير الامور اوساطها ولكون كلها متوية في ملك الله تعالى وذكر في بعض الفتاوى رجل تصرف في ملك رجل زمانا وهو يراه ولم يمنعه ثم اراد المنع لا يقدر عليه لانه يحمل انه باع منه او وهبه ولهذا لم يمنعه او بعد زمان تصرفه الى تمام ثلثين سنة ولم يقدر على ذلك المنع كذا في الحاوي انتهى نقله افلاطون زاده

قوله الفقها غلبة الظن معتبرة مرادهم من غلبة الظن اصل الظن عبر بها عنه ليعلم ان الغلبة هو الرجحان

قوله صدر احد اهل الشيء من يكون قادرا عليه من الكافي في فصل احكام البيع الفاسد

ذكر في الفايق ان حم لا ينصرون منصوب بفعل مضمر اي قولوا حم كانه قيل ماذا يكون اذا قلنا هذه الكلمة فقال لا ينصرون او قسم على حذف المضاف اي ورب حم ومنزل حم وعليه يحمل قول علي كرم الله وجهه يا كهيعص اغفر لي كذا ذكره السعد التفتازاني في حواشي الكشاف

مولانای روم

ابلهان تعظیم مسجد میکنند ° در جفای اهل دل جد میکنند
آن مجازست این حقیقت ای فلان ° نیست مسجد جز درون سروران
مسجد کل راهمی پوشیم باب ° مسجد دل را عمارت ما خراب
کرد دلها کرد اگر صاحب دلی ° دل نوازی کن اگر تو عاقلی

تغير الظن ان هوان ستا و نورا ليطلي ذ حنطة بتغير من دقيقة وهو فاسد وهذا اصل يخرج به كثير من الاجارات الفاسدة لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله فاعلم حكمه

فى الذخيرة العلم بصفة الايمان وخصايص مذهب اهل السنة والجماعة من اهم الامور
ومختصره ان يقول ما امرني الله به قبلته وما نهاني عنه انتهيت عنه فاذا اعتقد
ذلك بقلبه واقر به كان مومنا ومن قال لا ادري صفة الايمان انه كافر وشدد
شمس الائمة الحلوايي في هذه المسئلة وبالغ فيها وقال مثل هذا القايل لا يصح
له دين ولا صوم ولا صلوة ولا نكاح واولاده اولاد الزنا

كتاب شرح مجمع البحرين

للشيخ الامام العالم الكامل المحقق الورع الزاهد
مولانا عبد اللطيف بن فرشته
تغمده الله تعالى برضوانه
واسكنه فسيح
جنانه

مصنف المتن احمد بن علي بن تغلب بن ابي الضيا مولانا الشيخ مظفر الدين بن الساعاتي البغدادي
الاصل البعلبكي سكن بغداد ونشأ بها وبرع في الفقه وكتب الخط المنسوب وصنف كتاب مجمع البحرين
وشرحه في مجلدين وله كتاب البديع في الاصول جمع فيه بين اصول فخر الاسلام علي البزدوي والاحكام للامدي
قلت وله الدر المنضود في الرد على اليهود يعني ابي كمونة وكان رحمه الله موجودا سنة اربع وتسعين وستمائة

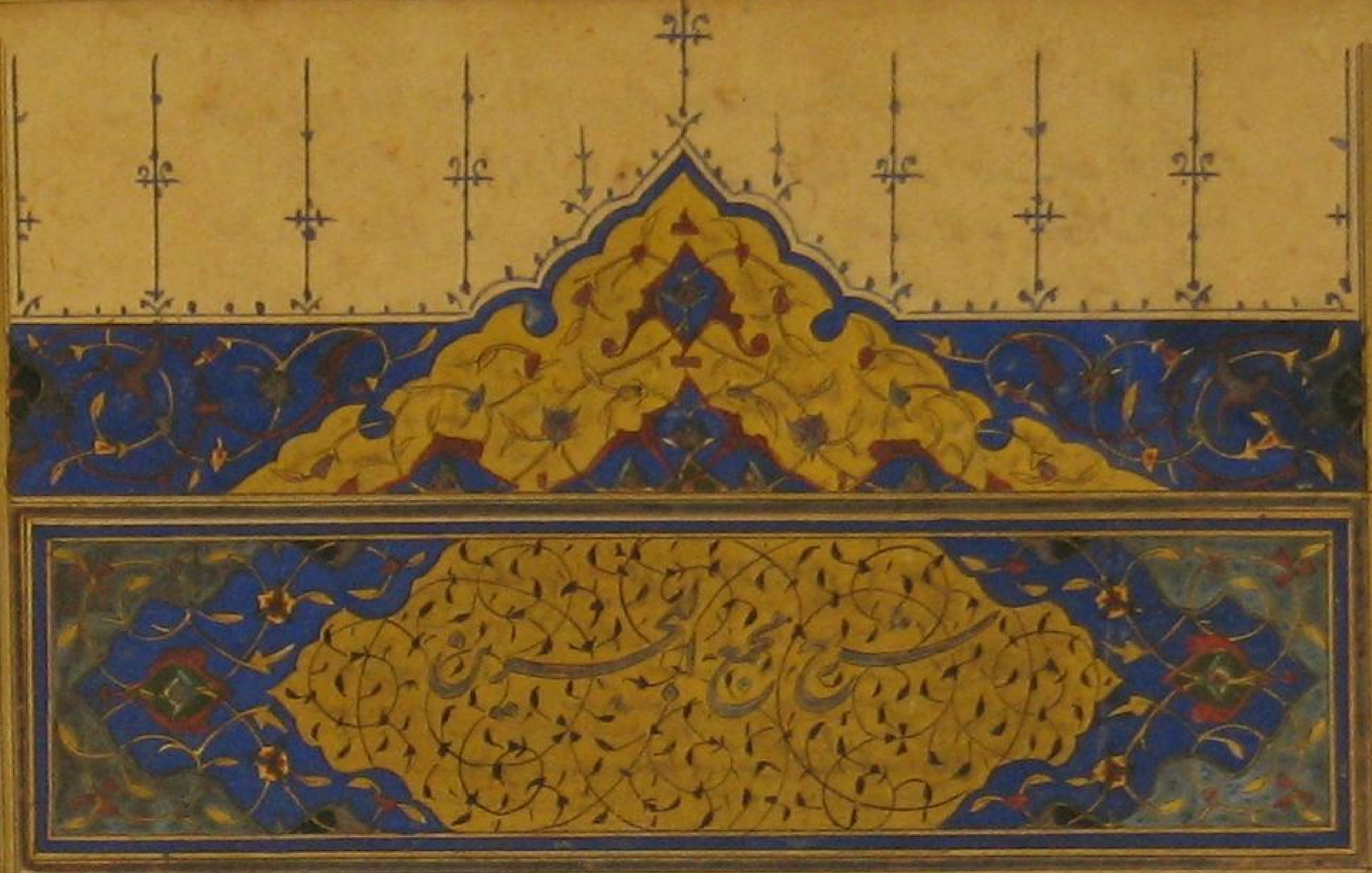
علم الجبر عثمان بن عبيد الله بن الحرث عرف بابن الساعاتي
تاج الدين ابو طالب روى عنه الحافظ الدمياطي مات رحمه الله تعالى
سنة اربع وسبعين وستمائة ذكره الفيروزابادي في طبقاته ٥

عثمان بن علي بن محجن الامام فخر الدين ابو عمرو بن الامام العلامة
ابي محمد الزيلعي قدم القاهرة سنة خمس وسبعمائة فاضلا
ودارس ودرس وافتى وصنف وشرح الكنز في مجلدات
شرحا مفيدا ونفع ونشر العلم ومات رحمه الله تعالى سنة
ثلاث واربعين وسبعمائة ذكره الفيروزابادي في طبقاته ٥

وذكر الشيخ قاسم في تاج التراجم
وترجمه الفيروزابادي ايضا
في طبقاته وقال ان اباه هو
الذي عمل الساعات على باب المستنصرية
قال واخوه امام كبير كان الشيخ شمس الدين
الاصفهاني يرجحه على ابن الحاجب ويقول
هو اذكى منه وترجم لبنته فاطمة ايضا
في النساء وذكر بعض فضلها ٥

قال الدميري في صدر كتابه الذي سماه الديباجة في شرح سنن ابن ماجه ما نصه قال القاضي ابو بكر بن العربي رحمه الله
لا ينبغي لحصيف اذا تصدى للتصنيف ان يعدل عن غرضين اما ان يخترع معنى او يبتدع وصفا ومبنى وما سوى ذلك
فهو تسويد الورق والتحلي بحلية السرق وامام ابواب المعاني فان العلماء قد استوفوا فيه الكلام
ونصوا على بيان مشكلاته الاعلام ولم يبق الاخبايا في زوايا لا يتوصل اليها الا من تبصر مخاطبها واستظهر لواحقها
قال ولم يكن في الامم من انتهى الحد هذه الامة في التصنيف والتحقيق ولا جاراها في مداها في التفريع والتدقيق
فان الله صانها عن الاختلاف في كتابها وجاء بها الحقائق في ابوابها ما سائر الامم غيرهم الافات وتوالت
عليهم الكادثات فحرفوا وبدلوا واستطالوا وهموا بما لم ينالوا انتهى ٥

٥٨٦



بسم الله الرحمن الرحيم • وصلى الله على سيدنا محمد واله وصحبه وسلم
يا من لا نحوط كما له نطاق وصف الفصحاء • ولا ينوط بادراك ادراكه افكار فحول الفضلاء • نحمدك امتثالا لامرك
بالعصور والحصور والعجز والاعيا • ونشكرك على منك الالا • بلا منك الايلاء • انت الذي تؤتي الحكمة من تشا
تشا • اسئلك ان تعلي عيني بعين العطا • وتجلي عن عيني غين الغطا • وتجعلني مقتفيا باثار العلما
الذين غشوا الاجلاء الظلماء • واشتغلوا بانوار الشريعة الغراء • واشتغلوا في اطوار السراء والضراء •
وصاروا صدورا في مناهج الاهتداء • وساروا بدورا في مدارج الاقتداء • وفضل مداد هم على دماء الشهدا
ورجح منامهم على قيام الجهداء • وجعل جليسهم بالمقبل من السعداء • ونصلي ونسلم على خاتم الانبيا وخاتم
الاسخيا المختص بمساواة الانبياء • وعلى آله بررة الاولياء • وصحبه خيرة الاتقياء اما بعد
فيقول الضعيف النحيف المذنب عبد اللطيف بن عبد العزيز ابن الملك ختم الله بالخير عمله
واولاه • واعطاه في آخرته امله واولاه • ان بعض اخواني وخلص خلاني في اثنا الصحبة من البين
قالوا ان مجمع البحرين • كتاب بديع • له قدر رفيع • لم يرسله في الفروع • تاليف يستريح منه الروع • من
وجازة لفظه يشبه الالغاز • وفي بادي لحظه يحاكي الاعجاز • كتاب في سرائر سرور • مناجيه من
الاحزان ناجي • وليس له شرح يشفي العليل من دائه • ويكفي الغليل بمائه • نسئلك ان تشرحه شرحا
يحل فوايد قيوده • ويذلل شوارد صيوده • ويبرز ما كمنت في حجب عباراته • ويفرز ما كتب في اصداف
اشاراته • حاويا بالمسائل المضبوطة • خاويا عن الدلائل المبسوطة • متوسطا بين التفريط والافراط • فان
خير الامور الاوساط • فقلت لهم هذا امر رفيع السدة • واني امرؤ وضيع العدة • ومن كيد الزمان كسير
وفي قيد الهوان اسير • وعدا الي بروق نساد • وعلى علي عدو فساد • مع ان العلم حال هشيما تذروه الرياح
والجهل جاك يدور به النجاح • واين الصفا هيهات من عيش عاشق • وجنة عدن بالمكاره حفت • فلم
يقبلوا مني هذا الاعتذار • وقابلوني بالالحاح والاصرار • فالحمت نفسي فيه وان كان عسيرا • لان في الحاح
الرجال جبرا كبيرا • وشرعت بالناظر الكليل • والخاطر العليل • راجيا من القادر الجليل • ان ييسر لي كل
عسير وعويل • اذ هو نعم المولى ونعم الدليل الحمد لله ابتداء المصنف في اول تصنيفه بالتحميد اقتداء
بكتاب الله تعالى الحميد وامتثالا لقوله صلى الله عليه وسلم تخلقوا باخلاق الله تعالى وشكرا على صيرورته
مصنفا بفضل الاله اما تخصيص الحمد فقد تركت ذكرها لكثرة تحريرها في اوايل الشروح بحيث يفضي بحثه الى
الملالة البلوغ جاعل العلماء يعلم ان الله تعالى [illegible] الوصف كاستحقاقه بذاته اي كالنجوم

بنت جاعل العلماء صفة على اشارة اليه المصدر هو

وهو جمع نجم هذا تشبيه بليغ لان طرفيه مذكوران فيه بحذف حرف التشبيه وجعل المشبه به في حكم
الخبر عن المشبه من قبيل قولهم زيد اسد وذكر ما يلايم المشبه به معه وهو قوله للاهتداء زاهرة ووجه
التشبيه ان السايرين في الليل المظلم يهتدون الى طريقهم بالانجم الزاهرة فكذا السالكون يهتدون
الى طريق الدين بالعلماء الهادين كما قال صلى الله عليه وسلم اصحابي كالنجوم بايهم اقتديتم اهتديتم جعل
المصنف رحمه الله الانجم استعارة للعلماء وقوله للاهتداء زاهرة ترشيحا لها وهذا قول غير مختار في
البيان كما هو مقرر في علم البيان فان قلت العلماء جمع كثرة والانجم جمع قلة فلا يصح ان يحمل عليه قلت
ما ذكرت كان على تقدير ان يراد منه الكثرة وهنا اريد منه القلة بقرينة حمل جمع القلة عليه كما اريد من
الجمع التثنية في قوله تعالى فقد صغت قلوبكما بقرينة اضافته اليهما فان قلت اي حاجة الى هذا التكلف
وقد ثبت ان الجمع المحلى باللام يراد منه الجنس فيصح حمل جمع القلة عليه قلت نعم ان لم تكن اللام للعهد وهنا
اريد علماء الشريعة لا مطلق العلماء فان قلت لم يقل نجوما كما قال صلى الله عليه وسلم اصحابي كالنجوم
قلت لعله اشار بما يراد جمع القلة الى قلة العلماء الهادين في زمانه فاذا قلوا في ذلك الزمان الغالب
فيه الخيار فكيف شانهم في عصرنا المملو بالاشرار كما قيل • وقد كانوا اذا عدوا قليلا • فقد صاروا اقل من
القليل • وفيه رعاية براعة الاستهلال لان كون العلماء كالانجم انما هو بعلم الفروع الذي ينتظم به الاحوال
ويتميز الحرام عن الحلال واعلاما اي كاعلام وهو جمع علم وهو الجبل للاقتداء باهرة اي ظاهرة ووجه
التشبيه ان المسلمين يقصدون العلماء ليقتبسوا من اقوالهم وافعالهم ويقتدوا بها كما كانوا يقصدون
الجبال لانواع الانتفاع بها وحجة اي دليلا واضحا يستدل باقوالهم وافعالهم وقت الاشتباه على الحق
واظهاره كما يستدل المستدل بالدليل على مدعاه قاطعة لمادة الشبه جعل انفسهم حجة مع انها تقوم
بهم مبالغة كما يقال زيد عدل وانما لم يقل حججا اشارة الى انهم متفقون على دعوى واحدة وهي الدعوة الى
الله تعالى ولو جمع لاوهم ان لكل واحد منهم دعوى مخالفة لدعوى الآخر ومحجة اي طريقا واضحا
الى الصدق المراد به الجنة مجازا لكونه سببا لها عبر عنها به رعاية للسجع يعني افعال العلماء واقوالهم
طريق الى الجنة فمن سلك فيه ولم يخرج عنه نال مقصوده او المراد به المحبة كما يقال فلان صديق يعني اتباعهم
يؤدي الى كون المتبع محبوبا لله تعالى ولعباده وجعل انفسهم طريقا للمبالغة والكلام في افراد المحجة كالكلام
في افراد الحجة قال المصنف في شرحه الصدق كما يقع في الاقوال يقع في الافعال فالمرائي بعبادته مثل
الكاذب لانه لم يطابق بما وضعت العبادة له من القربة الى الله تعالى وخلوص العبودية اقول انه
ان اراد من الصدق خلاف الكذب لا يستقيم قوله يقع في الافعال لانه حقيقة في الخبر مجاز في الفعل فيلزم
الجمع بين الحقيقة والمجاز في الارادة وهو ممنوع وان اراد به الاخلاص مجازا ليتناول الاقوال والافعال
فلفظة الى لا تناسبه على الاطلاق لانها للانتهاء والاخلاص لا يكون غاية لمن تبع العلماء بالاخلاص وانما
يكون غاية للمرائين المتبعين لهم ظاهرا كما قيل الرياء قنطرة الاخلاص شارعة اي مستوية وصدورا جمع
صدر بمعنى رئيس يعني هم جماعة رؤسا للفضايل جامعة فعلى هذا لا تشبيه فيه ويجيء الصدر بمعنى
العضو المشتمل على القلب يعني هم جامعون [illegible] بحيث كان ابدانهم كصدور حاوية لها كما قال القايل
اذا ما تجلى لي فكلي نواظر • وان هو ناداني فكلي مسامع • اختار في الاول جمع القلة وهنا جمع الكثرة لان

الى ان العلما الجامعين لجنس الفضايل كثيرون لكن من يصلح للاقتدا منهم قليلون فيكون تقديم الجار والمجرور لرعاية السجع او للتخصيص ادعا. **وبدور في سماء الشريعة طالعة** شبههم بالبدور دون الشموس اشارة الى ان انوارهم مقتبسة من نور صاحب الشرع كنور القمر المستفاد من الشمس او لان حسن البدر انما يكون في الليل والشمس لا تجامعه والناس كلهم في ظلمة الجهل فكان تشبيههم بالبدر اليق اختار ايضا هنا جمع الكثرة اشارة الى ان العلما النافعين للناس كالبدر المنير كثيرون وان لم يكونوا صالحين للامامة ومرتبة القدوة **حمدا** نصب على المصدر لان قوله الحمد لله في الاصل نحمد الله فعدل الى الجملة الاسمية الغير المقيدة بزمان لتكميل الحمد **يدوم دوام جوده** اي كدوام جود الله تعالى وهو صفة تكون مبدأ لافادة شي لمن يليق به لا لعرض فلو وهب واحد كتابه مثلا من غير اهله او من اهله لعرض له دنيوي او اخروي لا يكون جودا **الفياض** وهو مبالغة الفايض بمعنى الشايع او بمعنى كثير الانصباب وفي هذا التشبيه اشارة الى ان الله تعالى مستحق لدوام الحمد لانه بالذات مفيض للخيرات ولما كان المشبه به في هذا التشبيه معنويا اراد ان يجتنبه بالشي المحسوس الدايم فقال **ويبقى ببقاء الجواهر لا الاعراض** الجوهر ما يقوم بنفسه والعرض ما يقوم بغيره والمراد من البقا هنا طول الامتداد ومن الاعراض اعراض لا تتجدد كالحركة ولما كان اكثر الجواهر المحسوسة ممتدة الوجود شبه امتداد الحمد به بامتداد الجواهر تفهيما وتاكيدا بعد تاكيد **والصلاة** وهي من الله الرحمة **على صاحب الملة** اي الدين **الطاهرة** وصفها بها لان اهلها مطهرون متزكون بتزكية الله تعالى قال تعالى كنتم خير امة او لان طهارة الوضوء مختصة بهذه الامة لوليل ما روي انه عليه الصلوة والسلام يعرف امته في المحشر بكونهم غر محجلين من الوضوء فان قلت الوضوء كيف يختص بهم وقد قال عليه الصلاة والسلام حين توضا هذا وضوي ووضوء الانبيا من قبلي قلت وجود الوضوء في الانبيا لا يدل على وجوده في اممهم لاحتمال ان يكون مخصوصا بهم **المويد** اي المقوى **من عند الله بالمعجزة الظاهرة** وهو القران لانه باق بعده **محمد خاتم الرسل** وهو بكسر التا اسم فاعل وبفتحها الطابع **وناسخ الملل** اي مبطل لبعض احكامها **والرضوان** بكسر الراء وضمها والضم افصح بمعنى الرضا وهو ممدود اسم ومقصورا مصدر **على آله** وهم من جهة النسب اولاد علي وعقيل وجعفر والعباس ومن جهة الدين كل مؤمن تقي كذا اجاب رسول الله صلى الله عليه وسلم حين سال عن الال **ايمة الهدى** على حذف المضاف اي ايمة اصحاب الهدى **وصحبه** جمع صاحب كركب جمع راكب وجمعه اصحاب اختلف في تفسير الصحابي المنسوب الى صحابة النبي صلى الله عليه وسلم وهم اصحابه انما جاز النسبة اليهم لكونهم طايفة معروفة بنا على ان الصاحب له معنيان احدهما عرفي وهو من يكون كثير الصحبة كما يقال فلان خادم فلان اذا كان كثير الخدمة له والثاني لغوي وهو من يكون مصاحبا ولو ساعة وسعيد بن المسيب اعتبر الاول ولم يعد من الصحابة الا من اقام مع النبي صلى الله عليه وسلم سنة او سنتين والباقون اعتبروا الثاني حتى قالوا من راه من المسلمين فهو صحابي لكن المراد ههنا ما قاله سعيد بقرينة قوله **مصابيح** لانه جمع مصباح وهو السراج شبههم بالمصابيح لان السالكين في الدين اهتدوا بانوار علومهم المقتبسة من النبي صلى الله عليه وسلم كاهتدا السالكين بالمصابيح في المسالك **الدجى** جمع دجية وهي الظلمة **والرحمة** وهي انعام الله تعالى وقيل هي ارادة ايصال الخير **على من تبعهم** اي تبع الصحابة في اثارهم **باحسان** اي اخلاص **وعلى علما الامة في كل زمان** وهم الضابطون بتوفيق الله تعالى قواعد الشريعة **اما بعد**

اي بعد حمد الله تعالى والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم **فهذا الكتاب يصغر للحافظ حجمه** اي جثته **ويغزر** اي يكثر **للضابط** وهو الحافظ بجودة الراي **علمه** لما كان صغر الحجم بايجاز الفاظه قرنه بلفظ الحافظ وكان كثرة معانيه محتاجة الى التامل فيها قرن علمه بلفظ الضابط **وتنكشف لوقاد** وهو مبالغة الواقد وقدت النار **القريحة** وهو في الاصل اول ما يستنبط من البير ويراد به العلم المستنبط بالفطنة اراد بوقاد القريحة من له ذهن يتوقد ذكاء يقال ذكى النار مقصورا اي اشتعل **رموزه** جمع رمز وهو الاشارة بالشفتين والحاجب اراد بها هنا المعاني المعلومة من اوضاعه بحسب اصطلاحه فسماها رموزا لعدم انفهامها من وضع اللغة **وتتضح لنقاد** مبالغة من النقد وهو اخراج الزيف من الجيد **البصيرة** وهو الاستبصار ومنه قوله تعالى بل الانسان على نفسه بصيرة اقول المفهوم من شرح المصنف انه مضاف الى فاعله لكنه مخالف لقول النحاة ان اسم الفاعل المتعدي لا يضاف الى فاعله لوقوع الالتباس والاولى ان يجعل مضافا الى مفعوله بمعنى يتضح لمن نقد استبصاره النافذ وفيه مبالغة ليست في غيره **كنوزه** جمع كنز وهو المال المدفون اراد بها المعاني المدفونة في صيغ العبارات **ويشوق** من الشوق وهو نزاع النفس الى الشي يقال شاقني الشي فهو شايق **لرايق اللفظ** وهو من راقني يروقني اي اعجبني اللام فيه للتعليل اضافة الرايق الى اللفظ من قبيل اضافة الصفة الى موصوفها **وجيزه** اي تركيب وجيز لهذا الكتاب فلما حذف الموصوف اضيف صفته الى الكتاب حاصل مراد المصنف ان التركيب الموجز لهذا الكتاب يشوق محصله اليه لان لفظه رايق معجب غيره لعذوبته لا منفر لبشاعته وانما اسند الشوق الى الوجيز مجازا لانه سببه **ويفوق** يقال فاق الرجل اصحابه اذا علاهم بالشرف وعداه بعلا لتضمنه معنى العلو **على نظايره** من المختصرات المصنفة في هذا الفن **تعجيزه** لاشتماله على الاصطلاح الغريب الذي تفرد به اسند الفعل الى التعجيز مجازا لان الفايق هو الكتاب وتعجيزه غيره من اتيان مثله سبب له افرط المصنف رحمه الله في مدح كتابه المودي الى مدح نفسه واعجابه لانه وصفه بالتعجيز وهو نعت لكتاب الله العزيز مع ان ما وضعه من تعيين الصيغ للخلاف غير معجز غيره من الفقهاء الاسلاف ومجرد سبق الخطور ببالهم وجمع المسايل بايجاز فاله لم يكن لهذا خليقا بحاله مع كفاية كتابه في الشهادة على كماله **يحوي** اي يجمع وهو حال من فاعل يصغر او استينافا في جواب عما قال ما شانه يغزر للضابط علمه **مختصر الشيخ ابي الحسين القدوري** صاحب شرح مختصر الكرخي **ومنظومة الشيخ ابي حفص النسفي** رحمهما الله وافاض عليهما من فضله الوفي **فانهما بحران زاخران** اي ممتليان وقد قيل القدوري مشتمل على اثنى عشر الف مسئلة والمنظومة مع قيوده واحترازاته مشتمل على ثمانية عشر الف مسئلة **وهذا مجمع البحرين وهما** اي مختصر القدوري والمنظومة **النيران المشرقان** اي المضيئان يقال اشرق وجهه اي حسن واضاء يعني هما كالنيرين المشرقين الشمس والقمر في الحسن وعموم النفع وفي الصحاح النير بالتشديد علم الثوب لحمل اطلاقه على الشمس والقمر باعتبار ان كلا منهما كالعلم للفلك **وهذا ملتقى النيرين** وفي شرح المصنف انما ذكر بحران اذ لم يكن في البحار بحران معروفان وقد عرف النيران لانه ما ظاهران بين النجوم كانهما معهودان عند السامع قال علي البديع الخبر المعرف باللام يفيد التخصيص والمبالغة

لقولك زيد الفاضل ولذلك اعدت الضمير وقلت وهما النيران اي لهذا الكلام اقول ــها قالوا انما اذا اريد
من الخبر المعرف باللام الجنس لان الحصر والمبالغة انما يستفاد من حمل الجنس على الواحد وهنا اريد من
النيران الشمس والقمر فكيف يفيد التخصيص فلا يصح تعليله بل المبالغة حصلت من حمل المشبه به على المشبه بلا
حرف التشبيه احدهما وهو مختصر القدوري يهدي الى فقه المذهب اي يدل ويسوق الى فهمه يقال فقه الرجل
بالكسر اي فهم وفقه بالضم اي صار فقيها والمراد هنا المعنى الاول الذي هو من اشرف المطالب وهو مذهب
ابي حنيفة رحمه الله والاخر اي المنظومة يعرف الخلاف بين المذاهب وفي اختيار هنا لفظ يعرف وفيما
سبق يهدي لطيفة يعرفها الفطن جمعت بينهما جمعا لم اسبق اليه على بناء المجهول اي لم يسبق احد اليه
مني ولا عثر اي اطلع احد غيري عليه مع زيادات شريفة موصوفها محذوف اي مع مسايل زائدة شريفة
شريفة يحتاج اليها المفتي وقيود عطف على الموصوف المحذوف اكثرها من ملتقى البحار شرح المنظومة
ومسايل اي مع مسايل منظمة كالعقود جمع عقد بكسر العين وهي القلادة واشارة الى الاصح بين الروايتين
والاقوى بين القولين وتنبيه اي مع تنبيه على المختار للفتوى ماخوذ من الفتى وهو الشاب القوي
سمي الحكم فتوى لتقوي السايل به في جواب الحادثة وها حرف تنبيه انا قد صدرته اي الكتاب
بتمهيد قاعدة اي بسط وهي قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها كقوله دللنا على غير الخلافية
بالجملة الشرطية اخترعتها اي انشاتها واوضاع اي هيات وهي معطوفة على تمهيد شريفة يعني
ملايمة للطباع مفيدة للخلاف كتعيين مفرد الماضي المستكن فاعله لقول محمد اذا خالفه صاحباه ابتدعتها
الابتداع الانشا على مثال يقال الله بديع السموات والارض اي مبدعهما قالوا في الفرق بينهما الاختراع
هو الانشا على مثال لكن هذا المعنى غير مناسب هنا فيكون الاختراع مستعملا في معنى الابتداع انما اورد
تفننا وتسجيعا للكلام لتكون تلك القواعد والاوضاع اقرب الوسايل جمع وسيلة وهي ما يتقرب
به الى الغير الى ايضاح هاتيك المسايل الخلافية وغير الخلافية والله ولي اعانتي اي صاحبها
على هذا التهذيب اشارة الى ما وضعه من الاصطلاح وما توفيقي الا بالله التوفيق جعل
الشي موافقا للشي يعني وما كوني موافقا لاصابة الحق فيما قصدت من تصنيف هذا الكتاب ووقوعه
موافقا لرضى الله الا بمعونته وتاييده عليه توكلت واليه انيب اي ارجع صدر الكتاب يعني
هذا ما يصدر به الكتاب من بيان قاعدة اخترعتها وضعت هذا الكتاب اي في هذا الكتاب وضعا
اي هيئة يستفيد منه قاري كل مسئلة وسامعها جواب هل هي خلافية او غير خلافية او تعال الجملة
الاستفهامية بمعنى المصدر ~~بمعنى المصدر~~ اي يستفيد كونها خلافية او غير خلافية كما في قوله تعالى سواء
عليهم أانذرتهم ام لم تنذرهم اي انذارك وعدم انذارك سواء اراد بغير الخلافية ما لا يدل على الخلاف لا انها
اتفاقية فان المسايل التي اوردها المصنف عارية عن اوضاع الخلاف يحتمل ان يكون فيها خلاف في نفس الامر
لكن لم يعتبر المصنف لشذوذ الرواية فيها او لكونها قولا مرجوعا عنه واذا كانت خلافية في نفس الامر
يعلم قاري تلك المسئلة ما فيها من المذاهب على التفصيل باتم وجوه التحصيل وذلك وهو اشارة الى مصدر
يعلم اي كون القاري عالما على التفصيل حصل له بمجرد قراءتها من دون بيان لما قبله تلويح اي اشارة الى
الخلاف برمز كما فعل بعض الفقهاء بان وضعوا في المسايل رقوما ليكون الخلاف فيها معلوما وتصريح باسم

اي اسم

اي اسم من خالف في تلك المسئلة من الايمة كما فعل بعضهم هكذا او انما صار وجه تحصيل الخلاف على طريقة
المصنف اتم لانه مفهوم من نص الكتاب بلا توقف الى امر آخر واطناب وعلى طرايقهم لم يكن كذلك وان كنا
قد وضعنا رقوما لفوايد ان هذه للوصل هنا جواب عمن قال في التقدير اذا كان الخلاف معلوما من نص
الكتاب فلم وضعت الرقوم على المسايل نذكرها في آخر الديباجة فانما هي اي الرقوم الموضوعة كالشيء
ينفع وجودها ولا يضر عدمها فان قلت اذا كان وجودها نافعا فكيف لا يضر عدمها قلت اراد من
نفع وجودها انها تزيد في التوضيح وعلى تقدير عدمها تنعدم تلك الزيادة وذلك لا يضر في نفس معرفة الخلاف
لانها حاصلة من نص الكتاب فنقول قد دللنا اي اشرنا على قول ابي حنيفة اذا خالفه صاحباه
وهما ابو يوسف ومحمد بالجملة الاسمية وهي متعلقة بقوله دللنا هذا هو الباب الاول من الابواب العشرة
المذكورة في المنظومة سواء كان الخبر مقدما على المبتدا كقوله وللمحجور حضور الجماعة او جملة كقوله الجورب
لا يمسح عليه الا مجلدا او مفردا كقوله الوتر واجب الا ان تقع هذه الجملة الاسمية حالا معترضة فلا تدل
على خلاف اصلا كقوله وطهرها والدلو الاخير يقطر او تتضمن اي الجملة الاسمية نسبة رواية الى ابي حنيفة
فلا تدل على خلاف صاحبيه كقوله الفرض آية وقالا طويلة او ثلاث آيات وهي رواية اي قولهما رواية
عن ابي حنيفة اقول لو طرح لفظ معترضة من البين لكان كلامه انقى من الغبن لان الجملة المعترضة على ما
هو مقرر في علم المعاني يؤتى بها في اثناء كلام او بين كلامين متصلين معنى عند الاكثرين وجوز فرقة وقوعها
في آخر الكلام لكن كلهم اتفقوا على اشتراط ان لا يكون لها محل من الاعراب فكيف تكون الجملة حالية معترضة
نعم الجملة المعترضة الواقعة في آخر الكلام تشبه الحال لكن بينهما فرق اشار اليه صاحب الكشاف في قوله
تعالى ثم اتخذتم العجل من بعده وانتم ظالمون بقوله ان قوله وانتم ظالمون حال اي عبدتم العجل وانتم واضعو
العبادة غير موضعها او اعتراض اي انتم قوم عادتكم الظلم فان قيل اراد بالمعترضة معناه اللغوي من قولهم
اعترض السحاب اذا ظهر قدام القوم قلنا لا فايدة في توصيفها اذا فان انقسم القولان اي قول ابي حنيفة
وقول صاحبيه طرفي النفي والاثبات هذا منصوب بتقدير في لان انقسم لازم هنا وان كان يجي متعديا
ويقال اقتسموا المال اقتصرنا عليها اي على الجملة الاسمية كقوله نجاسة الارواث غليظة يفهم منه انها
عندهما غير غليظة وقوله سجدة الشكر غير مشروعة يفهم منه انها عندهما مشروعة والا اي فان لم
يقتسم القولان اردفناها اي اتبعنا الجملة الاسمية بضمير التثنية لاثبات مذهبهما باي الجمل شئنا
من الاسمية كقوله ونظر الوكيل بالقبض مسقط وقالا هو كالرسول او الفعلية كقوله مدة خيار الشرط
ثلاثة ايام والزيادة مفسدة وقالا تجوز اذا كانت معلومة لانتفاء اللبس يعني المذكور بعد الارداف
معلوم انه مذهبهما وان وقع بيانا بصيغة دالة على الخلاف او الوفاق ولا يفهم منه معنى آخر حتى يلبس
وعلى قول ابي يوسف اي قد دللنا عليه اذا خالفه صاحباه وهما ابو حنيفة ومحمد بالجملة الفعلية
المضارعية المستتر فاعلها هذا هو الباب الثاني من الابواب العشرة كقوله ويسقط عما وراء العذار وعلى
قول محمد اي قد دللنا عليه اذا خالفه صاحباه بالجملة الماضية المستتر فاعلها هذا هو الباب الثالث من العشرة
كقوله ومنعه بفحش المباشرة انما اختار لابي حنيفة الاسمية لانها اشرف الجمل لدلالتها على الثبوت واختار
لابي يوسف المضارع لانه معرب مشابه بالاسم وبقي الماضي لمحمد والكلام في الاقتصار عليهما اي على صيغتي

المضارع والماضي او اردافهما بصيغة المثنية على ما سبق اي كما سبق في بيان خلاف صاحبيه لابي حنيفة رحمهم الله مثال الاقتصار على المضارع قوله ويسقطهما وراء العذار ومثال الارداف قوله ويفترض التعديل في الاركان وموجباته ومثال الاقتصار على الماضي ما سبق من قوله ومنعه ومثال الارداف قوله ونجس عين الفيل والحقاه بالسباع وعلى قول ابي حنيفة اي ودللنا عليه اذا خالفه ابو يوسف ولا قول لمحمد بالاسمية واردافها بالمضارعة هذا هو الباب الرابع كقوله ولو خافه فانصرف فهو واجب ويخالفه وعلى قوله اي ودللنا على قول ابي حنيفة اذا خالفه محمد ولا قول لابي يوسف بالاسمية واردافها بالماضية هذا هو الباب الخامس مثاله ولا التصاق ملغي وشرطه او بنفي قول محمد بحرف لا كقوله والاعتبار بقدم لزومه بزيادة زمانه على ساعات يوم وليلة لا على اوقات خمس صلوات وعلى قول ابي يوسف اي ودللنا عليه اذا خالفه محمد ولا قول للامام هذا هو الباب السادس بالفعليتين اي بالجملة الفعلية المضارعة لتدل على قول ابي يوسف واردافها بالفعلية الماضية لتدل على قول محمد كقوله لو نذر ركعتين بغير طهر يلزمه بها بطهر واهدره او بنفي قول محمد بعد المضارعة كقوله ويحمل سنة الصلاة لا القراءة وعلى اقوال الثلاثة اي دللنا على اقوال الائمة الثلاثة هذا هو سابع الابواب بثلاثة اوضاع بين تلك الاوضاع لقوله اما بالاسمية واردافها بالفعليتين كقوله وكذا اخراج العقب وبعقبه خروج الاعلى واجازه لبقاء الممكن او بالجملتين اي بالاسمية والفعلية المضارعة وبنفي قول محمد كقوله وشرب بول ماكول حرام ويجيزه للتداوي لا مطلقا او باحكام ثلثة مرتبة اولها للامام وثانيها لابي يوسف وثالثها لمحمد كقوله واقل نفله يوم واكثر وساعة وعلى خلاف الشافعي اي دللنا عليه بفعلية مضارعة مصدرة بنون الجماعة نفيا او اثباتا هذا هو ثامن الابواب مثال صورة النفي لم نوجب النية ومثال الاثبات نمسح الاذنين بماء الرأس قال المصنف ذكرت في خلاف الشافعي وزفر ومالك لفظة على خلاف وفي مخالفة الائمة السابقة لفظة على اقوال لان احكام هذه الجمل اضداد لاقوال هذه الائمة صريحا واحكام الجمل السابقة كانت اضدادا لاقوال لتلك الائمة بحكم الاصطلاح هذا حاصل كلامه لكن لا يخفى ما فيه من التكلف والتحكم بل دلالة الكل على الخلاف بحكم الاصطلاح وعلى خلاف زفر اي دللنا عليه بماضية اي بفعلية فعلها ماض الحق بها نون الجماعة كذلك اي نفيا او اثباتا هذا هو الباب التاسع مثاله نفيا ولا اجزنا مع فساد الشرط المجهول ومثاله اثباتا وفرضنا النية وعلى خلاف مالك اي دللنا عليه بفعلية لحق لها والجمع هذا هو الباب العاشر اعلم ان الاوضاع الثلاثة التي اسند الفعل فيها الى ضمير الجمع ليس يجب ان يكون الحكم المذكور فيها ما اتفق عليه الائمة الثلاثة وقد يجيء الجمع في حكم اتفق عليه الاثنان منهم فيكون الجمع باعتبار من قلدهما فيه والغرض بيان قول المخالف كقوله ونجيز رفع النجاسة الحقيقية بالمائع ومنعه وانما جعلنا اي جعلت كلا من الاوضاع الدالة على خلاف الشافعي وزفر ومالك مجموعا ليفهم ان المذكور في المتن هو قول اصحابنا وانهم اي الشافعي وزفر ومالك مخالفوهم فيه اي مخالفون اصحابنا في المذكور فنقتصر على هذه الجمل ان فهمت اقوالهم يعني انه كان كل من اقوال الشافعي وزفر ومالك مفهوما من المذكور لكونه ضدا له نقتصر على مثاله ما سبق من الامثلة والا اردفناها بنفيها على ما سبق يعني ان لم تفهم اردفنا الجمل المذكورة في المتن بنفي اقوالهم كقوله فنقدره بالربع لا بالاقل وقوله اسقطناه بست لا اشهر وقوله

وقدروها بالشهر لا بقدر ابقاع السلام هذه اشارة الى ان الاوضاع السابقة اوضاع للمسائل الخلافية ودللنا على غير الخلافية باوضاع ست بالجملة الشرطية كقوله ولو غلبه اغماء او جنون او زالت مسكته بنوم انتقض والنافية اي المنفية كقوله تعالى في عيشة راضية اي مرضية او المراد منها ذات النفي وصاحبته كقوله ولا يلزم القيام للمحرض الركوع العاريتين عن الاوضاع السابقة قيدهما بالعاريتين لانهما اذا كانتا مع الاوضاع السابقة تدلان على الخلاف كقوله ولو تخلل طهر في الاربعين فهو نفاس وكقوله ولم يشترطوا الدلك اقول النافية العارية عن الاوضاع السابقة توجد مع اظهار الفاعل واضماره وكل منهما وضع للوفاق مذكور في المتن فلم يحتج الى ذكر النافية نعم توجد بدونهما في صورة الجملة الاسمية نحو لا حد لاقله فانه يدل على ان اقل النفاس غير محدود اتفاقا لكن في عرائها عن الاوضاع السابقة كلام لان وضع الجملة الاسمية باق فيها ولا يلزم ان تكون الجمل خمسا فان قلت اراد من وضع الاسمية الدالة على الخلاف ما هو مثبتة والنافية عارية عنه قلت فحينئذ كان عليه ان يقيدها بالمثبتة وهي احصر من قوله والنافية ولو قيد الاسمية بها وقال وهذه اوضاع المسائل الخلافية وما سواها اوضاع غير الخلافية لكان اضبط واغنى عن تعداد الوفاقية وبالفعل الظاهر الفاعل كقوله وتكتفي المرأة بتخليل شعرها والمستتر اي وبالفعل المستتر فاعله للعلم به اي بمرجع الضمير بقرينة سوق الكلام كقوله ويضع اصبعيه في اذنيه اي المؤذن والفعل اللازم ظاهرا كان فاعله كقوله ينعقد النفل بالشروع لا الفرض او مضمرا كقوله ويجوز من طرف غدير اي الوضوء قال المصنف في شرحه وخامسها الفعل اللازم الذي لا يتعدى بنفسه سواء كان فاعله مضمرا او مظهرا واقول هذا يشعر بانه اراد بالفعل السابق المتعدي سواء تعدى بنفسه او بحرف الجر وليت شعري ما الفائدة في هذا التطويل والفعل فيما سبق كان متناولا للازم ايضا ولو طرح قوله والفعل اللازم مع متعلقاته وجعل اوضاع الوفاق خمسا لكان اوجز والذي لم يسم فاعله اي دللنا على غير الخلافية بالفعل المجهول كقوله يفترض في الوضوء غسل الوجه واذ قد وفينا بالمقصود اي وفينا بما وعدناه من بيان الاوضاع الدالة على الخلاف وغيره فقد رقمنا حرف الحاء والسين والميم على الاسمية والمضارعة والماضية يعني كتبت حرف الحاء على الاسمية الدالة على قول ابي حنيفة والسين على المضارع الدال على قول ابي يوسف والميم على الماضي الدال على قول محمد ونفي قول محمد يعني كتبت الميم حين اشرت الى قول محمد بحرف لا وعلى الاقوال الثلاثة على الترتيب يعني كتبت الرقوم المذكورة على الاقوال الثلاثة المذكورة على الترتيب كقوله واقل نفله يوم واكثر وساعة يعني اقل نفل الاعتكاف يوم عند ابي حنيفة واكثر يوم عند ابي يوسف وساعة عند محمد تنبيها على ان تلك الاحكام المفهومة اقوال اصحاب الرقوم وهو مفعول له لقوله رقمنا وحرف العين والزاي والكاف يعني رقمت هذه الحروف على الجمل التي اصحاب هذه الرقوم وهم الشافعي وزفر ومالك يخالفون الحكم المذكور فيها اي في تلك الجمل فقوله اصحاب مبتدأ وقوله يخالفون خبره وحرف الدال يعني كتبته على المسائل والعقود الزائدة على ما في الكتابين وهما القدوري والمنظومة وقد اثرنا ان لا نخل بها اي بالرقوم هذا شروع لبيان فوائد وضع الرقوم يعني اخترنا ان يكتب الكاتب الرقوم ولا يخل بها لفوائد خمسة لفائدة سرعة الوقوف على المسائل الخلافية هذه هي الفائدة الاولى واعانة للمبتدي هذه هي الفائدة الثانية يعني ربما يعسر على المبتدي الاطلاع على كيفية دلالات هذه الجمل فيكون الرقوم معينة

قوله كتاب الطهارة اعلم ان الطهارة هنا عنوان الكتاب وهو ما يعنون به الكتاب
او الباب او الفصل الى غير ذلك ليعرف الطالب ان الاحوال المودعة فيه احوال لما تحته وليس
شي من احواله في جزء آخر من المولف فيطلب كل حال يهمه من موقعه ولا يتحير في الطلب وبقي
بهذا الغرض بيان جنس المبحوث عنه بل هو اولى اذ في ايراد الجمع ان الاحوال المذكورة فيه يجب
ان تثبت لجميع افراده ثم ربما يجمع تنبيها على ان المثبت له انواع العنوان لا العنوان بعينه
لكن فيه اخلال اذ يخرج عنه الحكم على العنوان اذا تمهد هذا عرفت ان ايراد لفظ الواحد
هو الاصل والداعي الى بيان النكتة هو العدول عنه كيف لا والعنوان شبيه بالتوقيف الذي يجتنب
فيه عن التعرض للافراد

قوله لانه مصدر والاصل فيه ان لا يثنى ولا يجمع هذا هو المشهور لكن في الكشاف ان المصدر
لا يجوز فيه الا الافراد وان استعمل في معنى الصفة واغرب منه انه ذكر انه يجوز على المطابقة
في صفات وردت على وزن جاء المصدر على هذا الوزن ولا يخفى ان حديث نفي التثنية
حالا بهما فيما هو بصدده الا ان يقال اراد ذكر الاصل في المصدر بتمامه وبعد بيته ترك
نفي التثنية ولا يخفى ان هذا الوجه لا يجري في افراد عنوان ليس مصدرا كباب الولاء والكفو

وقد اتفق ارباب التاليف رحمهم الله تعالى في جمع المسائل طريقة النظم المعجز تيمنا وتبركا
حيث جعلوا مصنفاتهم كتبا وابوابا وفصولا كما جاء سورا وآيات وقد جرت عادتهم
بجعل الكتب اشمل من الابواب والابواب اشمل من الفصول ومع ذلك التيمن والتبرك فيه
ما لا يخفى من مصلحة التعليم اذ للمتعلم في طي كل فصل نشاط وفي الشروع في فصل جديد انبساط
ولتلك المصلحة جعلت المسافات البعيدة منقسمة الى مراحل وفراسخ واميال والطهارة
بالفتح كالطهر بالضم نقيض النجاسة مصدران طهر كنصر وكرم فهي لازمة ولهذا استصعب
قوم اشتقاق الطهور هنا بمعنى المطهر فمنهم من قال الطهور منقول شرعي في معنى الطاهر
طهارة تامة الى معنى المطهر ومنهم من قال هو متعد لغة حيث فسر الثعلبي قوله تعالى انزلنا
من السماء ماء طهورا بالمطهر ولا يخفى ان هذا القايل لم يات بما يعتد به اذ الاشكال بحاله
ما لم يبين وجه اشتقاق الطهور ومنهم من قال ان المبالغة في الطهارة لا تعقل الا بتعديها
اذ الطهارة الشرعية لا تقبل الزيادة والنقصان هذا ما قيل فيه ونحن نقول الطهور
لم يشتق من الطهارة نقيض النجاسة بل من طهر كمنع بمعنى ابعد والطهور المبعد
النجاسة وفي القاموس الطهور مصدر واسم لما يتطهر به او الطاهر المطهر ثم ابتدأ الكتاب
بكتاب الطهارة لان تدوين الفقه لتحصيل طهارة النفس عن الرذايل والمعاصي وقيل
لتقدم العبادات على المعاملات والمزاجر لانها المقاصد بالذات وتقدم الصلوة منها
لانها افضل العبادات اجماعا ولانها ثابتة في جميع الاديان ونقض بالصوم فانه ايضا
كان في جميع الاديان ونحن نقول كانه اراد المستدل بثبوت الصلوة في جميع الاديان
عدم سقوطها عن المكلف مطلقا في جميع الاديان اوردها والصوم يسقط الدم وفي ايام معدودات

الظاهر [illegible]

[illegible]

العلوم

له علمها والقاصر في علم العربية اي اعانة للقاصر في علم العربية لانه لا يميز بين جمله وجملة وهذه هي الفايدة
الثالثة كذا في شرح المصنف اقول الفايدة الاولى في حق عالم العربية لان اصل الوقوف كان حاصلا له
من الصيغة وبالرقوم حصلت سرعته لان النظر الى نفس الصيغة لا يخلو من ادنى توقف والثانية في حق
المبتدي لكن ينبغي ان يراد منه غير عالم العربية لئلا تتكرر بالثالثة والثالثة في حق من يعلم العربية بقصور
فعلى هذا يكون الرقوم معينة للقاصر لا للمبتدي لان الاعانة انما تكون في حق المقتدر فلو قال وافادة
للمبتدي واعانة للقاصر في علم العربية لكان احسن ولو اريد من الاعانة الافادة مجازا ليتناول بعمومه
القاصر ايضا لان هذه الرقوم مفيدة للمبتدي نفس الخلاف وللقاصر تيسيره فله وجه لكن قوله في شرحه
ربما يعسر على المبتدي الاطلاع على كيفية دلالات هذه الجمل يا باه لانه يدل على انه قادر مع العسر فيكون
الرقوم معينة له والله اعلم وليكون فارقا بين ما يلتبس في الخط من الجمل الفعلية صونا للكتاب
عن غلط الكتاب وصحح كانت وهذه هي الفايدة الرابعة وهي اقوى الفوايد اذ قد يقع التجنيس في
الخط مثل حكم بالياء ويحكم بالنون ويحكم على بناء المجهول وتنبيها عطف على فارقا على فوايد تلك الزوايد
وهذه هي الفايدة الخامسة وهي مختصة بحرف الدال الدالة على المسايل والقيود الزايدة واضافة الفوايد
اضافة بيانية من قبيل اضافة خاتم فضة وقد تشارك المسئلة سابقتها اي المسئلة التي سبقتها
في حكمها وخلافها للمشاركة في الاعراب يعني يكون لفظ من المسئلة الثانية مشاركا للفظ من المسئلة السابقة
في الاعراب بسبب العطف عليه كقوله ولم توجب النية والترتيب فان الترتيب معطوف على النية فيكون
المعطوف في التقدير مسئلة لان قوله لم توجب مقدر فيه فيكون المسئلتان مشتركتين في عدم الوجوب
وفي مخالفة الشافعي لنافيهما وهذا حين نشرع يعني هذا وقت شروعنا لمسايل الكتاب معتمدين على
العزيز الوهاب والله اعلم بالصواب واليه المرجع والماب كتاب
الطهارة اختار لفظ كتاب على باب لان فيه معنى الجمع يقال كتبت الخيل اي جمعت والباب بمعنى النوع
وكان الغرض بيان انواع الطهارة لا نوعا واحدا وانما لم يجمع الطهارة لانه مصدر والاصل فيه ان لا يثنى ولا يجمع
خص الطهارة بالبداءة من بين شروط الصلاة لكونها اهم لانها لا تسقط بعذر وسبب وجوبها الصلاة بشرط
الحدث تفترض في الوضوء غسل الوجه انما قال تفترض لانه ثابت بدليل قطعي وهو قوله تعالى فاغسلوا وجوهكم
الآية الغسل هو الاسالة مع التقاطر وما قالوا الوجه من قصاص الشعر الى اسفل الذقن طولا ومن شحمة
الاذن الى الاخرى عرضا فباعتبار الغالب لان حد الوجه في الطول من مبدأ سطح الجبهة سواء كان عليه
شعر او لا ويسقط عما وراء العذار يعني يسقط ابو يوسف رحمه الله افتراض الغسل عما وراء العذار وهو
البياض الذي بين العذار والاذن لان البشرة التي تحت الشعر في العذار اذا لم يجب غسلها فما هو ابعد اولى
ان لا يجب وقالا يجب غسله لان ما تحت الشعر انما لم يجب غسله لاستتاره بالشعر فكانه خرج عن كونه وجها
ولا استتار فيما وراء العذار فيجب من الوجه كما كان وان كان التحى فغسله واجب اتفاقا واليدين والرجلين
كلاهما معطوفان على الوجه الى المرفقين والكعبين المرفق مجمع عظم الساعد والعضد والكعب هو العظم
الناتي الذي ينتهي الى عظم الساق الى هنا بمعنى مع كما قال الله تعالى ولا تاكلوا اموالهم الى اموالكم وادخلهما
قال المصنف اي المرفق والكعب وذلك لان في التثنية مفردا من قبيل قوله تعالى اعدلوا هو اقرب للتقوى

[illegible]

وهذا الكلام دفع ان يتبين فلنرجع الى ما كنا بصدده من وجه تقديم كتاب الطهارة
وهو ان الطهارة شرط للصلوة ممتاز من سائر الشروط بكثرة تستدعي افراد كتاب
كتاب وفي شروح الهداية ان الطهارة لا تسقط بعذر اصلا ولا ينافيه ما في خزانة المفتين
ان مقطوع اليدين والرجلين ان كان بوجهه جراحة يصلي بغير طهارة في الاصح لانه لم
يقل لا قضاء عليه فيجوز ان يكون الصلوة لادراك شرف الوقت مع ان الطهارة لم تسقط
وعلى هذا القياس بعد الطهارة وقد تبادل وضوء المستحاضة وغيرها من اصحاب العذر
لا ارتفع الحدث فلا يكون طهارة فلا تندرج تحت عنوان الكتاب فلا بد ان يراد
بالطهارة الطهارة حقيقة او حكما — هذه من فوايد مولانا عصام الدين رحمه الله

كتاب الطهارة — اطبق جمهور اهل التصنيف على ان يلقبوا المباحث المتعلقة بجنس واحد
من افعال المكلفين بالكتاب المضاف الى ذلك الجنس كتلقيب مباحث الصلوة والصوم ونحوهما بكتاب الصلوة والصوم
وعلى ان سموا محل خوضهم في المباحث المتعلقة بكل نوع من انواع الجنس الذي اضيف اليه الكتاب بالباب
المضاف الى ذلك النوع مثل باب التيمم وباب المسح ونحوهما والكتاب فعال من المفعول كاللباس اسم للملبوس
من كتبت الشيء اذا جمعته وسمي العسكر كتيبة لكونها جامعة مكتتبة اي مجتمعة وخص في العرف الخاص
بجمع بعض الحروف الى البعض في الخط فمعنى الكتاب على هذا العرف الحروف المجموعة اسما وخطا وقد يقال
للالفاظ المجموعة تلفظا والمدلولاتها المجتمعة ذهنا والكتاب في نحو كتاب الطهارة خبر مبتدا محذوف
والاضافة لامية مفيدة لاختصاص الموصوف بالاجماع بالمضاف اليه اي هذه مباحث مجتمعة
او الفاظ او نقوش مجتمعة لكونها مختص بالطهارة لكونه موضوعا تبحث في هذه المباحث
عن الطهارة او انواعها او اعراضها الذاتية او انواع تلك الاعراض وسموا مطلع بحث كل نوع
بباب البيت من حيث ان كل واحد منهما يوصل منه الى المراد فقولهم باب التيمم من باب التشبيه
البليغ اي هذا باب مباحث التيمم بمعنى كانه هو من حيث انه يوصل منه الى تلك المباحث ولما
كانت مباحث العبادات اشرف من مباحث المعاملات والعقوبات جرت عادتهم هذا
الفن على تقديم مباحث العبادات على سائر المباحث واساس امر العبادة واصلها
هو الايمان والاعتقاد بجميع ما علم مجيء صاحب الشرع به ضرورة لان صحة سائر العبادات
والاعتداد بها موقوفة على الايمان بخلاف الايمان فانه لا يتوقف على شيء من سائر العبادات فكان
مقتضى القياس ان يقدم مباحث الايمان وتفصيل متعلقاته على سائر المباحث الفقهية الا انه
لما كان له مباحث جمة وتفاريع كثيرة افرد له علم براسه وسمي علم الكلام الباحث عن كيفية الاعتقاد
وجعل علم الفقه باحثا عن كيفية العمل وقدمت الصلوة من بين العبادات العملية على غيرها لكونها
عماد الدين والطاعة ناهية عن الفحشاء والمنكر فهي اهم العبادات بعد الايمان وتاليه له في قوله تعالى
الذين يؤمنون بالغيب ويقيمون الصلوة وقدمت الطهارة عليها لكونها شرطها والشرط مقدم
على المشروط وقدمت على سائر الشروط لكونها اصلا يتوقف عليها صحة البواقي والاعتداد بها
حال كونها مفتاحا للصلوة وتعليله بعدم السقوط بعذر منقوض بالنية لانها ايضا لا تسقط بعذر البتة واورد
لفظ الطهارة لا عناية فانها الجمع مع صحته وصاحب الهداية جمع الطهارات تنبيها على اختلاف
انواع الطهارة حدا وحقيقة فان طهارة الوضوء استعمال الماء بامراره على اعضاء مخصوصة واصابته المواضع
المسح وطهارة الثوب غسله لازالة النجاسة وطهارة التيمم مخالفة لهما وليس تحت الصلوة والزكوة انواع مختلفة
بالحقايق دائما يختلفان بالاوصاف العوارض فلا وصلا انحو تنبيها على اختلاف انواعها — من فوايد شيخ الاسلام

ويمكن ان يعود الى كل واحد من المثنيين اي ادخلنا المرفقين في غسل اليدين والكعبين في غسل الرجلين خلافا
لزفر له ان المرفق وقع غاية للغسل فلا يدخل فيه كقوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل ولنا ان الغاية اذا تناولها
ما قبلها تكون لاسقاط ما وراءها وهنا لفظ اليد متناول للمرفق الى المنكب فيكون للاسقاط ومعلوم ان الساقط
هو البعض الذي يلي الابط فيكون الى المرافق غاية لا غسلوا من حيث سقوط ما وراءها عن الغسل والصوم
لم يكن متناولا لليل فجعلت الغاية لمد الحكم ولم يدخل فيه هذا ما قالوا واختاره المصنف في شرحه لكن تلك
القاعدة غير مطردة لانه لو قال قرأت الحماسة الى باب البيع لا يدخل الغاية عرفا في القراءة مع ان الصدر
كان متناولا له فالاولى ان يستدل عليه بان الغاية قد تدخل في الحكم وقد لا تدخل وهنا ادخلناها
احتياطا في اقامة الفرض او نقول معنى الغاية في الآية كان مجملا فادار النبي صلى الله عليه وسلم الغسل
على مرافقه في الوضوء ووقع بيانا له **وثم تفرضوا مسح كل الراس** يعني مسح كل الراس في الوضوء غير مفروض
عندنا خلافا لمالك تحرير المبحث ان المسح اصابة اليد المبتلة ببلل باق فيها بعد الغسل او ماخوذ من الاناء
ولا يكفي البلل الباقي بعد المسح ولا الماخوذ من بعض الاعضاء له ان الراس في الآية ذكر مطلقا فيقع على كله والباء
زايدة ولنا حديث المغيرة وهو ان النبي صلى الله عليه وسلم الكفى بمسح الناصية في وضوءه وذا يدل على ان الباء
للتبعيض فيصير الحديث بيانا لمقدار المسح لان الآية كانت مجملة في حقه ولهذا لا يكفر من انكر مقدار الربع
ومن انكر فرضية اصل المسح يكفر لانه قطعي **فتقدرم بالربع** يعني بعض الراس المفروض من انكر مقدار المربع
مسحه مقدر عندنا بالربع **لا بالاقل** يعني عند الشافعي مقدر باقل ما يطلق عليه اسم مسح الراس ولو كان على شعرة
كذا في الخلاصة في مذهبه لان الباء في الآية للتبعيض واقلها يطلق عليه اسم البعض متيقن فيحمل عليه
ولنا ما سبق من حديث المغيرة والناصية ربع الراس لكونها احدى جوانبه الاربع **ومنعنا فيه مد الاصبع**
يعني لو وضع اصبعه على راسه ومدها مقدار ربع الراس لم يجز عندنا خلافا لزفر وقيد الاصبع اتفاقي اذ الخلاف
في الاصبعين اذا مدتا كذلك وفي الحقائق فان قلت لم خص الاصبع وحكم الاصبعين مثلها قلت لانه لو مسح
بالابهام والسبابة مع ما بينهما من الكف يجوز عندنا مع انه يصح ان يقال مسح بالاصبعين ولو ذكر الاصبعين
لتوهم دخوله في الخلاف وليس كذلك قيد بالمد لانه لو مسح باصبع واحدة بمياه في مواضع جاز اتفاقا ولو
مسح باصبع واحدة بجوانبها الاربع لا يجوز اتفاقا في الاصح له ان الماء لا يعطى له حكم الاستعمال ما دام في محله
وجميع الراس محل المسح فيجوز ولنا ان المسح حصل بوضع الاصبع وبمدها انفصلت البلة عن المحل الممسوح
حكما فصارت مستعملة فالمسح بعده يكون بماء غير طهور فان قلت هذا يقتضي ان لا يجوز غسل العضو للمحدث
لان الماء لاقى اولا بعضه فصار مستعملا قلت الغسل انما يكون بجريان الماء وذا لا يخلو عن اول وصوله
فلا يعطى للماء حكم الاستعمال قبل الانفصال للضرورة والمسح ليس كذلك لانه يحصل بوضع اليد من غير امرار
ولكن يعد مسح قدر ربع الراس اذا مد يده لا يصير مستعملا في حق اقامة سنة الاستيعاب واما لو وضع
ثلاث اصابع يجزيه عن المسح اتفاقا في بعض الروايات وفي بعضها يجزيه عند محمد مدها او لم يمدها لانها اكثر
اصابع اليد فاقيم مقام الكل وعندهما لا يجزيه لان المعتبر ربع الراس وذا لا يحصل بها **وفرض اللحية مسح**
ربعها يعني المفروض في اللحية مسح ربعها عند ابي حنيفة رحمه الله لانها لما نبتت اللحية لما سقط غسله لتعسره وجب
مسحه كالجبيرة والممسوح لا يجب استيعابه فيقدر بالربع كمسح الراس **والاصح مسح ما يلاقي البشرة** يعني روي

عن ابي حنيفة ان فرض اللحية مسح ما يلاقي الوجه دون ما استرسل من الذقن وهذه الرواية اصح لانه
لما سقط فرضية غسل ما تحت اللحية انتقل فرضيته الى خلفه وهو المسح **ويسقطه** اي لسقط ابو يوسف
وجوب مسح اللحية لان الغسل لما سقط عن ما تحت اللحية بنباتها سقط اصلا كالبدا المقطوعة **او يستوعبها**
يعني روي عن ابي يوسف انه اوجب مسح اللحية كلها لانها قامت مقام ما تحتها وكان كلها مغسولا فكذا يمسح
كلها **ويحكم بالاجزاء والطهورية في ملاقات الممسوح الا ناويا للمسح** يعني اذا ادخل المتوضي راسه او خفه
في الاناء ناويا للمسح يحكم ابو يوسف بانه يجزيه عن المسح ويكون ماء الاناء طهورا لان ما يبقي في الاناء من الماء
لم يقم به الفرض فلا يكون مستعملا وانما اقيم الفرض بالبلة المصابة بالمحل وهي لم تنفصل عن محلها حقيقة
ولا حكما قيد بقوله ناويا للمسح لانه لو لم يكن ناويا يكون الماء طهورا اتفاقا لانعدام زوال الحدث عند ابي يوسف
وقصد القربة عند محمد وفيه اشارة الى ان نية القربة في اول الوضوء غير كاف لاجزاء هذا المسح بل لابد
فيه من نية مخصوصة التقرب لكونه واردا على غير صورة المسح **لا بعديهما** يعني قال محمد لا يجزيه عن المسح
لان الماء صار مستعملا بنية التقرب عند اصابته فلا يكون طهورا ولا يجوز المسح ببلته قيدنا الممسوح بالراس
والخف لان من على ذراعه جبائر لو غمسها في اناء يريد به المسح عليها لم يجزوا فسد الماء لان المسح عليها
كالغسل لما تحتها من الحقائق **ونسن للمستيقظ غسل يديه ابتدا** الى رسغيه لانها آلة التطهير فيبدا بتنظيفها
اعلم ان قيد المستيقظ يحتمل ان يكون اتفاقيا لما ذكر في المحيط ان غسلها في ابتداء الوضوء سنة على الاطلاق
لكن ذكر في الكفاية هذا الغسل المسنون ينوب عن الغسل المفروض كالفاتحة فانها واجبة في الصلاة بحيث
يدل على تعيينها ونائبة عن القراءة المفروضة حيث تجوز الصلاة بها وان لم يقرا غيرها ويحتمل ان يكون
شرطا لان احتمال نجس اليد كان للمستيقظ اذ من عادتهم انهم كانوا ينامون بلا استنجاء حتى لو نام
مستنجيا بالماء لا يسن غسلها **والتسمية** اي يسن عند ابتداء الوضوء ذكر اسم الله تعالى ولو قال فيه
لا اله الا الله او الحمد لله صار مقيما لسنة التسمية قالوا ولو سمي في اثنائه لا يكون مقيما للسنة فان قلت
لو سمي في اثناء اكله لنسيانه في اوله كان كافيا فلم لم يكن في الوضوء كذلك قلت الوضوء كله شيء واحد لا يتجزى
فتشترط التسمية عند ابتدائه وقد فاتت وكل لقمة من الاكل فعل مبتدا فلم تفت وقته قيل يسمي قبل الاستنجاء
لانه من الوضوء وقيل بعده لان ذكر الله عند كشف العورة لا يكون تعظيما والصحيح انه يسمي فيهما احتياطا
قال صاحب الهداية وفي مختصر القدوري ان التسمية سنة لكن الاصح انها مستحبة في الوضوء كما
في سائر الافعال لان السنة ما واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم ولم تشتهر مواظبته عليه السلام
على التسمية **والسواك** اي استعماله لان السواك اسم للخشبة المعينة للاستياك وانما سن استعماله
لانه عليه الصلاة والسلام كان يواظب عليه وعند فقده يعالج بالاصبع وفي الخلاصة ينال بالاصبع ثواب
السواك اما وقته فقيل قبل الوضوء وفي زاد الفقها انه سنة حالة المضمضة تكميلا للانقاء **والتخليل**
اي يسن تخليل الاصابع لقوله عليه السلام خللوا اصابعكم قيل هذا اذا وصل الماء الى اثنائها فان لم يصل بان
كانت منضمة فالتخليل واجب **ويراه** اي ابو يوسف التخليل **في اللحية سنة** لانه عليه السلام كان اذا
توضا شبك اصابعه في لحيته **وهما فضيلة** لان السنة تكون لاكمال الفرض في محله وداخل اللحية ليس بمحل
لاقامة فرض الغسل فيحمل ما رواه على الفضيلة **والتثليث** اي سن تثليث الغسل لمواظبته عليه السلام

السنة ما واظب عليه النبي صلى الله عليه [illegible]

عليه

عليه **واستيعاب المسح** اي يسن استيعاب مسح الراس مرة لانه اكمال الفرض وفي التبيين الاظهر في كيفيته
ان يضع كفيه واصابعه على مقدم راسه ويمدهما الى قفاه ثم يمسح اذنيه باصبعيه ولا يكون الماء مستعملا بهذا
لان الاذنين من الراس بالنص اي حكمهما حكم الراس وانما يكون ذلك اذا مسحهما بماء مسح به الراس **ولا تثليثه**
اي لا يجعل تثليث الاستيعاب سنة وقال الشافعي هو سنة لان الراس ممسوح فيثلث كالمغسول ولنا انه
مسح فلا يسن تثليثه كمسح الخفين وقياسنا اولى لانه قياس الممسوح بالممسوح **والمضمضة والاستنشاق**
وانما سنتا لانه عليه السلام واظب عليهما مع تركه احيانا **وتوفيه لكل منهما الاها** يعني باخذ المتوضي لكل مرة
ماء جديدا في المضمضة وكذا في الاستنشاق عندنا لما روي انه عليه السلام فعل كذا وقال الشافعي رحمه الله
ياخذ كفا من الماء يمضمض ببعضها ويستنشق ببعضها ثم يفعل ثانيا وثالثا كذلك وهو يتمسك ايضا بفعله صلى
الله عليه وسلم هكذا **ونفرضهما في الغسل** يعني المضمضة والاستنشاق واجبان في الغسل عندنا وسنة عند
الشافعي كما في الوضوء له قوله عليه السلام عشر من الفطرة اي السنة وعد منها المضمضة والاستنشاق
ولنا قوله صلى الله عليه وسلم في المضمضة والاستنشاق انهما فرضان في الجنابة سنتان في الوضوء فيحمل ما
رواه الشافعي على الوضوء وفي المحيط يفعل كلاهما بيمينه لقوله عليه السلام اليمين للوجه واليسار للمقعد وقيل
يمضمض بيمينه ويستنشق بيساره لان اليسار للاقذار **ونمسح الاذنين بماء الراس** يعني يمسح الاذنان عندنا
بماء الراس وعند الشافعي بماء جديد له ما روى الحاكم انه عليه السلام اخذ للاذنين ماء جديدا ولنا ما روي
انه عليه السلام اغترف غرفة من ماء فمسح بها راسه واذنيه فيحمل ما رواه الشافعي على انه لم يبق في كفه
بلة وفي التحفة ادخال الاصبع المبلول في صماخ الاذنين ادب لا سنة **ولم نوجب النية** وهي ان ينوي المتوضي
رفع الحدث او عبادة لا تصح بدون الطهارة فانها ليس بشرط في كون الوضوء مفتاحا للصلاة عندنا وشرط
عند الشافعي قيدنا بقولنا في كونه مفتاحا للصلاة لان النية في كون الوضوء قربة شرط اتفاقا له ان الوضوء
طهارة حكمية فلا تصح الا بالنية كالتيمم ولنا انه عليه الصلاة والسلام علم الاعرابي الجاهل الوضوء ولم يعلمه
النية ولو كانت فرضا لعلمه وقياسه على التيمم غير مستقيم لان الماء خلق مطهرا قال الله تعالى وانزلنا
من السماء ماء طهورا والتراب ليس كذلك وفي الكفاية النية شرط في التوضي بنبيذ التمر وبسور الحمار كالتيمم
والترتيب يعني ان الترتيب على ما هو مذكور في النص ليس بشرط في الوضوء عندنا حتى لو بدا بذراعيه او
برجليه قبل وجهه تجوز وعنده شرط فلم يجز فلو بدا بغسل يده اليسرى قبل يده اليمنى جاز اتفاقا وان
بدا بغسل اليدين من المرفق جاز اجماعا لكن خالف السنة ولو انغمس المحدث في الماء مع النية لا يجزيه
لعدم الترتيب وقيل يجزيه عنده لان الجميع صار كعضو واحد من الحقائق له قوله تعالى فاغسلوا وجوهكم
ذكره بحرف التعقيب الدال على الترتيب فاذا كان غسل الوجه مرتبا على القيام في قوله اذا قمتم ثبت الترتيب
في سائر الاعضاء لعدم القائل بالفصل ولنا ما روي انه عليه السلام نسي مسح راسه فتذكر بعد فراغه
فمسحه ببلل كفه والجواب عن استدلاله ان الفاء افاد ترتيب مجموع الوضوء وذا لا يدل على ترتيب اجزائه لانه ذكر
بالواو **ولم يشترطوا الولاء** الولاء بكسر الواو وهو ان يغسل العضو الثاني قبل جفاف الاول في هواء معتدل وهو
ليس بشرط عندنا خلافا لمالك له ان النبي صلى الله عليه وسلم واظب عليه ولنا ان الله تعالى ذكر اعضاء
الوضوء في الاية بالواو وذا لا يدل على الولاء ومن شرطه زاد على الكتاب بخبر الواحد والزيادة نسخ فلا يجوز

ويستحب التيامن لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يحب التيامن في شانه كله حتى في تنعله وترجله وطهوره

فصل

في نواقض الوضوء والمراد من نقض الوضوء اخراجه عما هو المطلوب منه وهو استباحة الصلاة وينقضه كل خارج من سبيل اراد به سبيل الحدث لان العرف الشرعي يستعمله فيه وفيه احتراز عن الخارج لا عن سبيل كالدمع والعرق او بقرينة قوله ويلحق به الخارج النجس اذ الالحاق يقتضي الاشتراك ولم يشترطوا الاعتياد يعني لم يشترط علماؤنا في كون الخارج ناقضا ان يكون على وجه الاعتياد وشرطه مالك فيكون خروج الحصاة من الذكر والدودة من الدبر ناقضا عندنا وغير ناقض عنده اما الدودة الخارجة من الجرح فغير ناقضة اتفاقا لان النجس الذي عليها من الرطوبة قليل غير سايل واذا خرجت من السبيل فما عليها من النجس وان كان قليلا فحدث بالنص واما قال الاعتياد لا ينقض عنده كسلس البول له قوله عليه السلام للمستحاضة صلي وان قطر الدم على الحصير ولنا ما روي انه عليه السلام سئل عن الحدث فقال كل ما خرج من السبيلين وكلمة ما عامة تتناول المعتاد وغيره فان قلت قوله كل خارج كيف يتناول غير المعتاد وقد قالوا الريح الخارجة من قبل المراة وذكر الرجل غير ناقض لانها لا تنبعث عن محل النجاسة وان خرجت ريح من المفضاة وهي التي صار سبيلاها واحدا فان كانت منتنة تنقض والا فلا قلت المراد ان كل خارج من سبيل بعد ما يكون نجسا يتناول المعتاد وغيره اعلم ان المراد من الخروج الظهور حتى لا ينقض نزول البول الى قصبة الذكر ولو نزل الى القلفة انتقض لانها في حكم الخارج ولهذا قال بعض مشايخنا يجب ايصال الما الى داخل الجلدة وهو الصحيح وفي الخانية اذا تبين الخنثى انه رجل او امراة فالفرج الاخر بمنزلة الجرح لا ينقض ما يظهر منه حتى يسيل ويلحق به الخارج النجس وهو بفتح الجيم عين النجاسة وبالكسر ما لا يكون طاهرا كالثوب النجس هذا في اصطلاح الفقها واما في اللغة فيقال نجس الشي ينجس فهو نجس من غيره والقي يعني الخارج النجس من غير سبيل كالدم وغيره ملحق بالخارج من سبيل في كونه ناقضا للوضوء وكذا القي عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا ينقضان قل او كثر وانما افرد القي بالذكر مع دخوله في قوله الخارج النجس لانه يخالفه في حد الخروج كما يجي بيانه له ما روي انه صلى الله عليه وسلم احتجم ولم يتوضا وروي انه عليه السلام قاء ولم يتوضا ولنا قوله عليه السلام الوضوء من كل دم سايل وقوله عليه السلام القلس حدث وفي القنية اذا قاء الطعام من ساعته فالصحيح انه ينقض وعن ابي حنيفة انه لا ينقض قال الامام الزاهدي هذا اذا وصل الى معدته وان كان بعد في المري لا ينقض بالاتفاق وشرطنا فيهما السيلان والامتلاء يعني قلنا انما ينقض الخارج النجس من غيره اذا كان سايلا والقي اذا كان ملء الفم وهو ان يكون ما يمنع الكلام وقال زفر ينقضان مطلقا لاطلاق قوله عليه السلام القلس حدث من غير فصل بين القليل والكثير ولان السيلان ليس بشرط في الخارج من السبيل فكذا في الخارج من غيره ولنا ما نقل عن علي رضي الله عنه انه قال حين عد الاحداث او دسعة تملا الفم الدسعة القيئة وان الخروج من غير السبيل انما يكون بالسيلان لان النجس كالدم وغيره حاصل في موضعه وبالظهور فيه لا يكون خارجا وفي السبيل يحصل الخروج بالظهور لان النجاسة تنتقلت من موضعها اليه وفي النوادر القراد اذا مص دم الانسان ان كان كبيرا ينقض وضوءه لان الدم فيه يكون سايلا وهو ملغى في قي دم مايع اذا قاء دما مايعا الغى ابو حنيفة فيه شرط الامتلاء وقال ينقض وضوءه وان قل لان المعدة ليست موضع الدم فيكون

من قرحة في الجوف فينقض ما يخرج منها واعتبره اي اعتبر محمد شرط الامتلاء فيه اعتبارا بسائر انواع القي قيده بالمايع لانه اذا كان علقا لا ينقض اذا لم يملا الفم اتفاقا قيل الخلاف فيما اذا كان الدم صاعدا من الجوف وغالبا على البزاق وان لا ينقض اتفاقا وان استويا ينقض احتياطا بالاتفاق وان نزل من الراس ينقض اتفاقا ان كان سايلا وان كان علقا لا ينقض من الحقايق ويحكم بناقضيته في البلغم يعني ان قاء بلغما ملاء الفم ينقض وضوءه عند ابي يوسف لانه صار نجسا بمجاورة النجس وقالا لا ينقض لانه طاهر في نفسه لان النبي صلى الله عليه وسلم كان ياخذ نخامه بطرف ردائه وانه املس لزق لا يحتمل النجاسة كالسيف الصقيل اعلم ان الخلاف فيما اذا ارتقى البلغم من الجوف اما النازل من الراس فغير ناقض اتفاقا وفيما اذا كان البلغم صرفا او غالبا على الطعام بان كان ممتزجا به بحيث لو انفرد البلغم كان ملأ الفم ولو كان الغالب هو الطعام بحيث لو انفرد كان ملأ الفم يكون ناقضا بالاتفاق ويجمع المتفرق لاتحاد المجلس لا الباعث هذه المسئلة معطوفة على ما قبلها اي ويحكم بجمع المتفرق كذا قاله المصنف والاقرب ان يجعل يجمع مضارعا يعني اذا قاء متفرقا بحيث لو جمع يملا الفم قال ابو يوسف ان اتحد المجلس جامع للمتفرقات كما ان تلاوات اية سجدة تتحد باتحاد المجلس وقال محمد ان اتحد الباعث وهو الغثيان يجمع والا فلا لان الاصل ان يضاف الفعل الى السبب ذكر في الكافي الاصح قول محمد اعلم ان الخلاف فيما اذا اتحد المجلس دون السبب او السبب دون المجلس واما اذا اتحدا فيجمع اتفاقا وتعددا فلا ينقض اتفاقا وينقضه بالقهقهة وهي ضحك يكون مسموعا لصاحبه وجيرانه في كل صلاة كاملة اي ذات ركوع وسجود يعني اذا قهقه مصل بالغ يقظان في صلاته عامدا كان او ناسيا ينتقض وضوءه وكذا تيممه عندنا خلافا للشافعي قيد بالقهقهة لان الضحك المسموع لنفسه فقط يبطل الصلاة لا الوضوء والتبسم وهو ما لا صوت له لا يبطل كليهما اتفاقا له ان القهقهة ليست بخارج نجس فلا يكون حدثا كما في خارج الصلاة ولنا ما روي انه عليه السلام كان يصلي واصحابه خلفه فوقع اعرابي في ركية لضعف بصره فضحك بعض اصحابه فلما فرغ عليه السلام عن الصلاة قال الا من ضحك منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلاة وهذا حديث عمل به الصحابة والتابعون ومثله يترك القياس والاثر ورد في صلاة مطلقة فيقتصر عليها فلا ينقض والنايم والمغتسل ولو غلبه اغماء وهو كون العقل مغلوبا فيدخل فيه السكر او جنون وهو كون العقل مسلوبا او زالت مسكته اي قوته الماسكة بنوم انتقض وفيه اشارة الى ان مطلق النوم غير ناقض بل الناقض النوم مضطجعا او متكئا على احد وركيه او مستلقيا على قفاه او منكبا على وجهه لان استمساك الريح يزول في هذه الهيات حتى لو نام متربعا مستندا الى شي لو ازيل عنه لسقط قيل ينتقض وضوءه وظاهر المذهب انه لا ينتقض ولو مال النايم جالسا فان انتبه قبل ان يزول مقعده عن الارض لا ينتقض وان انتبه بعد ما زال ينتقض سقط او لم يسقط كذا في الخانية ولو نام على دابة عاريا ان كان في حال الصعود والاستواء لا يكون حدثا وان كان حال الهبوط يكون حدثا لان مقعده متجاف عن ظهر الدابة كذا في النوادر وفي قوله او زالت اشارة ايضا الى تعليل كون النوم ناقضا فينتقض بالاغماء والجنون لانهما فوق النوم في الغفلة ولم يقيدوه في القاعد بالطول يعني نوم القاعد لا ينقض الوضوء عندنا وعند مالك ينقض اذا طال لانه بطوله استرخت مفاصله وفي حد الطول للحاكم هو العرف وقال صاحب الحقايق في شرح المنظومة رايت في كتاب في مذهب الامام مالك ان قدر ما بين العشائين طويل ولنا اطلاق قوله صلى الله عليه وسلم ليس الوضوء على من نام قائما

في المحيط لو ادخل شيئا في دبره واخرجه لا ينقض وضوءه رواه ابراهيم عن محمد لكن تاويله اذا لم يكن على ذلك الشي بلة ذكره العصام في حواشي شرح الوقاية

قوله فارتقى الدم على راس الجرح لكن لم يسل

وفي المحيط ايضا لو ادخل قطنة في دبره اذا طيبه فغيبه كله ثم اخرجه ينقض … اذ لا ينفك عن بلة ولو كان طرفها في يده لا ينقض هذا اذا لم يكن عليه بلة فان كان

ويستحب ايضا مسح رقبته لانه صلى الله عليه وسلم مسح عليها اعلم انه لم يذكر محمد مسح رقبته في الاصل والمختار انه مستحب وفي المحيط كان الفقيه ابو جعفر يقول انه سنة وبه اخذ اكثر العلماء وفي الخلاصة الصحيح انه ادب ومسح الحلقوم بدعة

الخنثى لا ينقض ما يخرج من غير سبيل

او قاعدًا او راكعًا او ساجدًا قيد بالقاعد لان نوم القائم وان طال غير ناقض اتفاقا واما نوم الراكع والساجد
اذا طال اختلف اصحاب مالك فيه وفي الخانية ان نام جالسا على راس التنور فدلي رجليه انتقض وضوءه
لانه سبب لاسترخاء مفاصله ولم ينتقض به في قيام وركوع وسجود مطلقا يعني نوم القائم والراكع والساجد
في الصلاة او في خارجها لا ينقض الوضوء عندنا وقال الشافعي ينقض مطلقا قيد بالاطلاق لاخراج قول من
قال عدم النقض مختص بالصلاة وقيد بقوله به اي بالنوم لان الوضوء بالاغماء في هذه الهيئات ينتقض اتفاقا
وقيد بالقيام والركوع والسجود لان نوم القاعد خارج الصلاة ليس بحدث اتفاقا وكذا نوم القاعد في الصلاة
في احد قوليه وفي المحيط انما لا ينقض نوم الساجد اذا كان رافعا بطنه عن فخذيه جافيا عضديه عن جنبيه
وان كان ملصقا بفخذيه معتمدا على ذراعيه فعليه الوضوء له قوله صلى الله عليه وسلم من نام فليتوضا ولنا
قوله صلى الله عليه وسلم ليس الوضوء على من نام ويحكم به لتعمده في الصلاة يعني اذا تعمد النوم في الصلاة قال
ابو يوسف انتقض وضوءه لان العامد غير مستحق للتخفيف وقالا وضوءه باق لاطلاق قوله عليه السلام ليس
الوضوء على من نام ولم ينقضه بلمس امراة المصدر مضاف الى فاعله او الى مفعوله يعني لمس الرجل بشرة المراة
الاجنبية الكبيرة او لمس المراة بشرة الرجل الاجنبي بشهوة او غيرها غير ناقض لوضوء الماس عندنا خلافا
للشافعي رحمه الله قيد بلمس الرجل للمراة او بالعكس لان لمس الرجل الرجل او المراة المراة غير ناقض اتفاقا
وقيدنا بالبشرة وهي ظاهر جلد الانسان لان لمس الشعر والظفر والسن غير ناقض اتفاقا وقيدنا بالكبيرة
الاجنبية لان في لمس ذات رحم محرم والصغيرة للشافعي رحمه الله فيه قولان وقيدنا بوضوء الماس لان وضوء
الممسوس لا ينتقض اتفاقا كذا في المصفى له قوله تعالى او جاء احد منكم من الغائط او لامستم النساء فلم تجدوا
ماء فتيمموا فان قوله لمستم على قراءة معطوف على جاء فيكون حدثا ولنا ما روت عائشة رضي الله عنها ان النبي
صلى الله عليه وسلم كان يقبل بعض نسائه ثم يخرج الى الصلاة ولا يتوضا واما اللمس في الاية فكناية عن
الجماع كما قال تعالى عن مريم ولم يمسسني بشر بل الحمل عليه اولى ليكون بيانا ان التيمم رافع للحدث الاصغر
والاكبر مع احتياج الناس الى بيانهما ولا فرج هذه مسالة اخرى يعني لا ينتقض الوضوء بلمس الرجل او
المراة فرجه قبلا كان او دبرا بينهما حائل اولا عندنا بباطن الكف متعلق بلمس الفرج وعند الشافعي
رحمه الله ينقضه المس بلا حائل كذا في المصفى قيد بالباطن لان اللمس بظاهر الكف او بالاصابع لا ينقض
اتفاقا له ما روي انه عليه السلام قال من مس فرجه فليتوضا ولنا ما روي انه عليه السلام قال لمن
ساله اتوضا من مس الفرج قال لا وما رواه محمول على غسل اليد لان عدم الاستنجاء بالماء كان من عادتهم
ولم يشرطوا في لمسها شهوة يعني لمس المراة غير ناقض عندنا وقال مالك ناقض ان كان بشهوة له ان اللمس
بشهوة مظنة خروج المذي فيقام مقام الحدث ولنا ما تقدم في الدليل ونقضه اي منع محمد انتقاض الوضوء
بفحش المباشرة وهي مس البشرة البشرة يعني اذا باشر امراته مباشرة فاحشة بان لا يكون عليهما قميص ولا
ازار وانتشرت آلته وتماس الختانان لا ينتقض الوضوء عنده خلافا لهما له ان الحدث بخروج نجس وهنا لم يوجد
مع امكان الاطلاع عليه ولهما ان خروجه يخفى والمباشرة الفاحشة سببه فاقيم مقامه احتياطا

فصل في الغسل وكيفيته وموجباته وجب غسل البدن اي جميعه لقوله تعالى وان
كنتم جنبا فاطهروا والاطهار هو التطهير بالتكلف والمبالغة انما يكون بغسل الجميع حتى لو بقي العجين بين الظفار

ويبس

ويبس لم يجز غسله لان الماء لا يصل تحته ولو بقي الدرن جاز لان الماء ما تعذر ايصال الماء اليه كداخل العينين
ساقط لانزال المني وهو شامل لحالتي النوم واليقظة ولم يشرطوا في صحة الغسل الدلك وقال مالك هو
شرط فيه لان الدلك كان شرطا في تطهير الثوب عن النجاسة الحقيقية فيكون شرطا في تطهير البدن
عن النجاسة الحكمية ولنا ان الدلك متمم فيكون مستحبا وليس البدن كالثوب لان النجاسة تخللت في الثوب
فلا تزول الا بالعصر والدلك كذا في المبسوط وذكر في الاسرار الدلك في الوضوء عنده ايضا ونشرط الشهوة يعني
انما يجب الاغتسال بالمني اذا كان بشهوة عندنا والمني عند الشافعي كيف ما كان يوجب الاغتسال حتى لو حمل حملا
ثقيلا فخرج منه المني يجب عنده له اطلاق قوله عليه السلام وفي المني الغسل ولنا قوله صلى الله عليه وسلم
اذا لم تكن تحذف الماء فلا تغتسل ومعلوم ان الحذف وهو الدفق انما يكون بشهوة وفي القنية لو انزل الصبي مع
الدفق وكان سبب بلوغه فالظاهر انه لا يلزمه الغسل ويعتبر وجودها في الخروج قال ابو يوسف خروج
المني بشهوة شرط في ايجاب الغسل وقالا ليس بشرط ثمرة الخلاف تظهر في موضعين فيمن امسك ذكره حتى سكنت
شهوته ثم خرج المني بلا دفق يجب الغسل عندهما خلافا له وفيمن امنى واغتسل من ساعته قبل ان يبول او
ينام او يمشي ثم سال منه بقية المني بلا شهوة يعيد الغسل عندهما خلافا له ولو اغتسل بعد ما بال او نام او
مشى ثم خرج المني لا يجب الغسل اتفاقا من المحيط قيد بقوله في الخروج لان الشهوة شرط في مزايلة المني عن
مكانه اتفاقا له قياس الخروج بالمزايلة ولهما ان انفصال المني يوجب الاغتسال لكونه بشهوة وخروجه
لا يوجبه لكونه بلا شهوة فيجب احتياطا ولا يوجبه على مستيقظ وجد ماء رقيقا ولم يتذكر احتلاما اذا
استيقظ رجل فوجد على فراشه بللا ولم يدر انه مني او لا لا يجب الغسل عليه عند ابي يوسف لان ذلك لا
يوجب الغسل عند اليقظة فكذا في النوم ويجب عندهما لان الظاهر انه كان منيا رق باصابة الهواء
قبل ان يستيقظ فيجب الغسل احتياطا قيد بالمستيقظ لان المغشي عليه لو افاق او السكران لو صحى
ثم وجد بللا لا غسل عليه اتفاقا كذا في الخلاصة قيد بوجدان الماء لانه ان لم ير بللا فلا غسل عليه اتفاقا
وان تذكر احتلاما وفي قوله ماء رقيقا اشارة الى ان البلل مشكوك غير معلوم انه مني او مذي حتى لو تيقن
في الصورة المذكورة انه مني يجب عليه الغسل اتفاقا او تيقن انه ودي او مذي لا يجب الاغتسال اتفاقا
وقيد بقوله ولم يتذكر احتلاما لانه لو تذكر احتلاما وشك انه مني او مذي او تيقن باحدهما فعليه
الغسل اتفاقا وان تيقن انه ودي فلا غسل عليه اتفاقا والفرق لابي يوسف بين تذكر الاحتلام
وعدمه ان تذكر الاحتلام يرجح كونه منيا لكونه سببا لخروجه من الحقائق وفي الخانية انما يجب
الغسل عندهما في المسئلة اذا كان ذكره ساكنا حين نام واما اذا كان منتشرا فما وجد من البلة
بعد الانتباه يكون من اثار ذلك الانتشار فلا يلزمه الغسل الا ان يكون اكبر رايه انه مني فيلزمه الغسل ولا لتقاء
الختانين هذا معطوف على قوله لانزال المني اي وجب الغسل لالتقاء الختانين على الفاعل والمفعول الختان
موضع القطع من الذكر والانثى ذكر الختانين اعتبارا بالتغليب كالقمرين او جريا على عادتهم لانهم كانوا يختنون
النساء قال عليه السلام ختان الرجل سنة وختان المراة مكرمة اي في حق الزوج لان جماعها حينئذ
يكون الذ اراد من الالتقاء ان يكون بلا انزال بقرينة عطفه على قوله لانزال اعلم ان الالتقاء غير موجب
وانما الموجب الايلاج والالتقاء لا يدل عليه ولهذا قال عليه السلام اذا التقى الختانان وتوارت الحشفة

لو انزل الصبي اول بلوغه لا يجب الغسل

الحديث

الحديث

يجب الغسل فينبغي ان يجعل الالتقاء مجازا عن الايلاج لانه سببه والموجب في الحقيقة هو الانزال لكن الايلاج
اقيم مقامه لكونه سببا له وكون المسبب خفيا وكذا يجب بالايلاج في الدبر لكمال سببيته للانزال حتى ان
بعض الفسقة يرجحون الدبر على القبل في قضاء الشهوة واما الايلاج في فرج البهيمة او الميتة فغير موجب
اذا لم ينزل لانه سبب ناقص **وانقطاع حيض ونفاس** اي ويجب الغسل لانقطاع الحيض وقال بعض
الفقهاء في هذه العبارة تجوز لان الانقطاع طهارة فلا توجب الطهارة بل الموجب للغسل الحدث السابق
عند الانقطاع اقول لو جعلوا اللام في الانزال للوقت لا للعلة كما في قوله تعالى لدلوك الشمس لاندفع
تكلفهم فيها اما وجوبه للحيض فلقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطّهّرن بتشديد الطاء اي يغتسلن فلو لم
الغسل لكون الغسل غاية لمنع الحق الواجب وهو القربان يدل على وجوبه واما وجوبه للنفاس فللاجماع
لا مذي وودي بالجر فيهما معطوفان على المني يعني لا يجب الغسل لانزال مذي او ودي المذي بالذال
المعجمة هو الماء الرقيق الابيض الخارج عند ملاعبة الرجل اهله والودي بالدال المهملة ماء غليظ يعقب
البول اما عدم وجوبه للمذي فلقوله صلى الله عليه وسلم كل فحل يمذي ففيه الوضوء واما عدم وجوبه للودي
فللاجماع **وسن لجمعة وعيد واحرام وفي عرفة** انما اقحم لفظة في لان الغسل ليس لعرفة اي يسن
الغسل لصلاة الجمعة وبه قال ابو يوسف ويجوز ان يقدر فيه ليوم الجمعة وبه قال الحسن والاول
اصح لان الصلاة افضل من الوقت ذكر في الكافي فائدة الخلاف تظهر فيمن اغتسل قبل الصبح وصلى
به الجمعة نال فضل الغسل ~~للصلاة ان يكون~~ عند ابي يوسف وعند الحسن لا الى هنا كلامه ولكن فيه
اشكال لان معنى الغسل للصلاة ان يكون متطهرا بطهارة الغسل وقت ادائها وكذا معنى الغسل
ليوم الجمعة ان يكون متطهرا بطهارته في ساعة منه لا انه ينشئ الغسل فيه فكيف لا يكون هذا حسنا
عند الحسن بل الاولى ان يقال ثمرة الخلاف تظهر فيمن اغتسل يوم الجمعة ثم احدث وتوضا وصلى الجمعة
لا يسن غسله عند ابي يوسف خلافا للحسن انما سن الغسل في هذه الاوقات لانه صلى الله عليه وسلم
كان يغتسل فيها وفي عد هذه الاشيا اشارة الى ان الغسل فيما اذا بلغ الصبي بالسن واسلم الكافر غير
مسنون بل مستحب **وان يبتدئ بغسل يديه** اي يسن الابتداء بغسل يديه حين يشرع في الغسل لكونهما
آلة التطهير **وفرجه** لانه مظنة للنجاسة **وازالة نجس** اي وبازالة النجاسة الحقيقية عن بدنه
ان كانت فيه **ثم يتوضا** بالنصب عطف على يبتدئ **الا رجليه** استثناء متصل ~~يعني رجليه~~ يعني يغسل
اعضاء الوضوء ولا يغسل رجليه ان كان في مجمع الغسالة لان غسلهما قبل افاضة الماء على راسه
غير مفيد لان المغتسل محتاج الى غسلهما ثانيا والشرع لم يامر بما لا يفيد لكونه سفها حتى لو كان قائما
على لوح لا يؤخر غسل رجليه لانه ليس فيه فائدة كذا قاله الفقهاء لكن كلامهم انما يستقيم على احدى الروايتين
عن ابي حنيفة من ان الجنابة لا تتجزى واما على الرواية الاخرى من انها تتجزى كما قال في مسئلة الجنب
المنغمس في البئر للدلو من ان ماءها ازال الجنابة من اول عضو الملاقي فصار نجسا فغسلهما
مفيد لان الجنابة تزول عن رجليه اذا غسلهما في الوضوء فيكون في مجتمع الماء بعد غسل سائر جسده
وتثليث الصب المستوعب ثم بغسلهما وتكفي المراة بتخليل شعرها يعني لا يجب عليها ان تنقض
ضفيرتها تكتفي بايصال الماء الى اصول شعرها لقوله صلى الله عليه وسلم تكفيك اذا بلغ الماء اصول

شعرك

مطلب غسل الصبي اذا بلغ والكافر اذا اسلم مستحب

شعرك حين قالت يا رسول الله اني امراة اشد ضفر راسي افانقضه لغسل الجنابة قيد بالمراة
احترازا عن الرجل وقيل الحكم في الاتراك والعلويين كذا دفعا للحرج عنهم لكن الصحيح انهم ليسوا
كالنساء لان حلق الشعر لهن مثلة وفي نقض الضفيرة حرج حتى لو كانت منقوضة الضفيرة يجب
ايصال الماء الى جميع شعرها لو قال المصنف وتكتفي المراة بتخليل اصول ضفيرتها لكان اولى فان قلت
غسل جميع البدن واجب بالاية والشعر منه فكيف جاز العمل بالخبر المنافي للنص قلت النص متناول لما
هو من البدن من كل وجه والشعر من البدن نظرا الى اصوله ومنفصل عنه نظرا الى اطرافه فعملنا باصله
في حق من لا يلحقه الحرج وباطرافه في حق من يلحقه الحرج عملا بالشبهين **ويحرم بالاكبر** اي بالحدث
الاكبر **دخول المسجد** لقوله صلى الله عليه وسلم اني لا احل المسجد لجنب ولا حائض **والتلاوة** لقوله
صلى الله عليه وسلم لا يقرأ الجنب ولا الحائض شيئا من القرآن قيدها الطحاوي بالاية التامة وهو
رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وعليه الاكثرون لان النظم والمعنى يقصر فيما دونها ويجري مثله في
محاورات الناس فتمكنت فيه شبهة عدم القرآن ولهذا لم تجز به الصلاة وذكر صاحب الهداية في التجنيس
الاية فما دونها متساوية في الحرمة وهو الصحيح لان ما دون الاية شيء من القرآن وقد دل الحديث
على منعه ولو تمضمض الجنب او غسل يديه فعن ابي حنيفة انه لا باس بمس المصحف وقراءته لكن هذا اذا
قرأ على قصد التلاوة ولو قرأ على قصد الثنا والدعا لا باس به كذا في العيون للامام ابي الليث **وبالاصغر**
اي يحرم بالحدث الاصغر وهو ما يوجب الوضوء **مس المصحف** وكذا لوح فيه اية من القرآن لقوله تعالى
لا يمسه الا المطهرون واما منع الاصغر من مس المصحف دون تلاوته لانه حل اليد دون الفم ولهذا
لم يجب غسله والجنابة كانت حالة فيهما **الا بغلافه** المراد به الجلد المشرز لان مسه ليس مس القرآن
حقيقة وقيل المراد به ما يكون متجافيا عنه لان المتصل به تبع له وهذا اقرب الى التعظيم والاول
اقرب الى القياس واما مسه بالكم فقيل انه ممنوع لانه تابع للحامل فلا يكون حائلا ولهذا لو حلف لا يجلس
على الارض فجلس وذيله بينه وبين الارض حنث وقيل لا باس به لان المس هو المباشرة باليد من غير
حائل ولهذا لا يثبت حرمة المصاهرة بالمس بحائل **فصل** في الماء الذي يجوز
به الوضوء وما لا يجوز لما فرغ من بيان الطهارتين ونواقضهما شرع في بيان ما تحصلان به فقال **يرفع
الحدث** وهو النجاسة الحكمية المانعة عن الصلاة **بالماء المطلق** وهو الذي بقي على اصل خلقته ولم يخالطه
نجاسة ولم يغلب عليه شيء طاهر كماء السماء والعيون لقوله عليه الصلاة والسلام الماء طهور **لا بعصير نبات** يعني
لا يرفع الحدث بما خرج بعصر نبات لان الخارج بالعلاج يدل على انه كامل الامتزاج بمحله قيد به لانه
لو خرج من النبات بغير عصر كالقاطر من الكرم يجوز به الوضوء لشبهه بماء العين وفي الخانية لا يجوز التوضي
بماء الفواكه اذا خرج بالعصر او الطبخ **ومغلوب بطاهر** اي لا يرفع الحدث بما غلب عليه شيء طاهر قيد به
لان المخلوط اذا كان نجسا لا يجوز وان كان الماء غالبا **ونجيزه** اي يجوز رفع الحدث عندنا **بغالب** اي بماء غالب
على طاهر كزعفران واشنان ونحوهما **تغير به بعض اوصافه** وهي الطعم واللون والريح وقال الشافعي
رحمه الله لا يجوز لان اسم الماء المطلق يزول عنه ويضاف الى المخلط ويقال ماء الزعفران ولنا ما روي انه
عليه الصلاة والسلام اغتسل بماء فيه اثر العجين وفي تمثيله بزعفران اشارة الى ان الخلاف فيما اذا كان المخلط

المختلط من غير اجزاء الارض وان كان منها فالوضوء جايز اتفاقا لان الماء لا يخلو عن مخالطتها غالبا ولا
يزول بها عنه اسم الماء المطلق والمراد بتغير الماء تغيره بلا طبخ حتى لو تغير بطبخ لا يجوز به الوضوء اتفاقا لان
بالطبخ يحصل كمال الامتزاج ويصير به الماء مقيدا وهذا اذا لم يقصد به زيادة التطهير وان قصد كالسدر
والاشنان يجوز عندنا بعد الطبخ ايضا الا اذا غلب على الماء فصار كالسويق المخلوط قيد ببعض اوصافه
اشارة الى ان المتغير لو كان كلها لا يجوز اتفاقا وفي النهاية المنقول عن الاساتذة انه يجوز وانهم كانوا يتوضؤن
من مياه حياض تغير لونها وطعمها وريحها من اوراق الشجر وقت الخريف يوافقه ما ذكر في الينابيع لو نقع
الحمص او الباقلا فتغير لونه وطعمه وريحه يجوز به الوضوء اقول يفهم من عبارة المتن ان المتغير لو كان وصفين
يجوز به الوضوء ومن عبارة القدوري وهي تجوز الطهارة بما خالطه شيء طاهر فغير احد اوصافه انه لا يجوز
لا ارى فايدة في تغير عبارته بل يلوح منه فساد يعرف من المسيلة الاتية **ويعتبر الغلبة بالاجزاء لا باللون**
يعني اعتبر ابو يوسف الغلبة في الاجزاء لانه غلبة حقيقة ومحمد اعتبر اللون لانه مشاهد اولا **في الاصح**
يعني هذا الخلاف اصح مما نقل في المحيط من ان ابا يوسف اعتبر اللون ومحمد الاجزاء اقول المفهوم من شرح
المصنف ان يعتبر مجهول واعتبار الغلبة بالاجزاء لا باللون اتفاقي في الاصح لكني لما وجدت في التبيين والفتاوى
الظهيرية ان محمدا اعتبر اللون وابا يوسف الاجزاء وفي المحيط عكسه وصادفت في الخانية انه عند ابي يوسف
تعتبر الغلبة بالاجزاء لا باللون وهو الصحيح حملت كلام المصنف على الخلاف وفسرته كما سمعت فاختر
ايهما شيت وكك ان تعرف يا صاحب محض الكلام ان عبارات الفقهاء مختلفة في هذا المقام اعتبر بعضهم غلبة
الاجزاء وبعضهم اللون وكل منهما لا يستقيم كليا لانا لو خلطنا اوقية زعفران بأوقيتين ماء لا يجوز به
الوضوء ولو خلطنا ماء الورد بالماء لا يفيد اعتبار اللون فيه وذكر في تتمة الفتاوى الماء المتغير احد اوصافه
لا يجوز الوضوء به وعبارة القدوري تدل على انه يجوز وفي الغاية عن ابي يوسف انه اعتبر الثخن والرقة
فاحتجنا الى توجيهات تحمل عبارتهم عليها توفيقا فنقول والله هو الموفق ان كان المخالط جامدا يعتبر
فيه الثخن والرقة فان كان جاريا على الاعضاء يجوز به الوضوء والا فلا فيحمل عليه ما ذكر في الغاية يوافقه
ما ذكر في الفتاوى الظهيرية من ان الماء اذا اسود بالزاج يجوز به الوضوء جريانه وان كان مايعا فان
وافق الماء في الاوصاف الثلاثة كالماء المستعمل والماء الماخوذ بالتقطير من لسان الثور يعتبر فيه غلبة الاجزا
فقط وان لم يوافقه فيها فان غير الاثنين او الثلاثة لا يجوز به الوضوء والا جاز فيحمل عبارة القدوري عليه
وان خالفه في وصف او وصفين تعتبر الغلبة بكليهما يحمل عليه ذكر في تتمة الفتاوي لعل الخلاف بين ابي
يوسف ومحمد على ما ذكر في المتن تظهر في صورة يكون المخالط مايعا مخالفا للماء في اللون فقط **ولا يرفع**
المستعمل اي لا يرفع الحدث بماء مستعمل **وبعتبر** اي ابو يوسف الماء المستعمل **بما ازيل به حدث** بان توضأ
محدث للتبرد او للتعليم لان الحدث نجاسة حكمية واذا ازالت بالماء تنتقل **او تقرب به** على صيغة المجهول
اي قصد به القربة بان توضأ للصلاة او مس المصحف او دخول المسجد او نحوها او توضأ على وضوء ليكون
نورا على نور وفي النوادر لو غسل يده للطعام او منه صار مستعملا لانه اقام به قربة السنة ولو غسل
يده من الوسخ لا يصير مستعملا **وعند الثاني** قال محمد لا يصير الماء مستعملا الا باقامة القربة لان نجاسة
الاثام ينتقل حينئذ اليه **فهو مغلظ النجاسة** يعني الماء المستعمل نجاسته غليظة عند ابي حنيفة لان الماء

بطاهر

المزيل

المزيل للنجاسة الحقيقية كانت نجاسته غليظة فكذا المزيل للنجاسة الحكمية **ومخففها** يعني نجاسته خفيفة
عند ابي يوسف لثبوت الاختلاف في طهارته **وطاهر غير طهور** عند محمد لان الماء طاهر لا في بدنا طاهرا
الا ترى انه لو حمل المصلي محدثا فصلى جازت صلاته فلا يتنجس بدون اقامة القربة **هو الصحيح** هذا اشارة
الى ان قول محمد مختار للفتوى ومشهور رواية عن ابي حنيفة كذا نص عليه القدوري في كتاب التقريب اعلم
ان الكلام في الماء المستعمل في ثلاث مواضع في صفته وسببه ووقت ثبوته بين المصنف الاولين ولم يبين
الثالث اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون مستعملا حتى يستقر في مكان لكن الصحيح انه كما زال عن العضو صار مستعملا
لان سقوط حكم الاستعمال قبل الانفصال كان للضرورة ولا ضرورة بعده ولهذا قالوا لو بقيت لمعة على عضو
المتوضي فبلها ببلل عضو اخر لا يجوز لانه لما زايل العضو صار مستعملا ولو بلها ببلل ذلك العضو جاز واما
بل اللمعة في الاغتسال فجايز كيف ما كان لان الاعضا كلها مغسولة في الجنابة كعضو واحد وفي الوضوء ليس
كذلك لان بعض اعضايه ممسوح كذا في المحيط **ولم يحكموا بطهوريته مطلقا** لم يحكم علماؤنا بان ماء الوضوء طهور
سواء كان مستعمله محدثا او متوضيا وقال مالك انه طهور مطلقا لانه كان طاهرا لا في طاهر فكان
طهورا كماء غسل به ثوب طاهر ولو قال فيما سبق لم يرفعوه بمستعمل لم يحتج الى قوله لم يحكموا بطهوريته
مطلقا **ولا حكمنا بها** اي بطهوريته **ان كان مستعمله طاهرا** وقال زفر ان كان المستعمل طاهرا فهو طهور
لانه لم تزل به النجاسة الحكمية وان كان محدثا فهو طاهر غير طهور **والماء والجنب المنغمس لطلب السقا**
نجسان يعني من انغمس في البير لطلب الدلو فما البير والمنغمس الجنب كلاهما نجسان عند ابي حنيفة لان
الماء قد تنجس لاسقاط الفرض عن بعض الاعضاء باول الملاقات والرجل جنب لبقاء الحدث في بقية
الاعضاء قيد بقوله لطلب السقا لانه لو انغمس فيه لطلب الاغتسال لا يكون الخلاف كما ذكرنا بل ينجس الماء
عند محمد لوجود نية القربة فيه وهو استباحة الصلاة **والرجل طاهر في الاصح** هذه رواية اخرى عن
ابي حنيفة رحمه الله وهي اصح لان الماء لا يعطى له حكم الاستعمال قبل الانفصال فلا يكون الماء باول الملاقات
نجسا فيطهر الرجل عن جنابته فتحل له القراءة لو تمضمض واستنشق قبله او دخل الماء في فمه هذا اذا لم يكن على
بدنه نجاسة حتى لو كان مستنجيا بالحجر يتنجس ماء البير فلا يطهر الرجل **وعلى حالهما** يعني عند ابي يوسف
الرجل جنب لان صب الماء شرط لازالة الحدث عنده فلم يوجد فبقي الرجل جنبا والماء طاهر لانه لم تزل
من البدن حدثا **وطاهر وطهور** عند محمد الماء مطهر بنفسه فيطهره لان الصب ليس بشرط عنده ولا
يتنجس الماء لان نية التقرب شرط التنجس عنده ولم يوجد **ويجوز** دفع الحدث **من طرف غدير** وهي
قطعة من الماء مجتمعة في مكان **لا يتحرك بتحريك الاخر المتنجس** الجملة صفة لطرف المراد بالتحرك المنفي تحركه
بالارتفاع والانخفاض ساعة تحرك الطرف الاخر لا التحرك بالتموج لان ذلك يكون وان كثر الماء وفيه اشارة
الى علة عدم تنجسه لان اثر التحريك باليد مع قوته اذا لم يصل الى الطرف الاخر فسراية النجاسة مع
ضعفها كيف يصل اليه واشارة ايضا الى انه لا يجوز الوضوء من الطرف الذي وقع فيه النجاسة مرئية كانت
او غيرها فان ما حول المرئي قيل يتنجس مقدار اربعة اذرع وقيل مقدار ما غلب على ظن الراي انه يتنجس هذا
هو الاصح عندهم وقال بعض يجوز اذا كانت غير مرئية فعلى هذا اذا غسل وجهه في حوض كبير فسقط غسالة
وجهه في الماء فرفع الماء من موضع الوقوع قبل التحريك يجوز ومشايخ بخاري اختاروا هذا هكذا في المحيط

الطرف

ولعشرة ذلك الغدير في عشرة اذرع في مثلها اي في عشرة اعلم ان العلما اتفقوا على ان الماء الكثير لا ينجس بوقوع النجاسة الا اذا غيرت احدا وصافه لكن اختلفوا في حده فمنهم من اعتبر عدم تحرك طرفه بتحريك الطرف الاخر كما تقدم وهو قول المتقدمين ومنهم من اعتبر المساحة وهو قول المتاخرين والمصنف اورد كليهما وفي الخانية الصحيح ان يراد بالذراع ذراع الكرباس وهي اربعة وعشرون اصبعا لا ذراع المساحة وهي سبع قبضات باصبع قائمة في كل قبضة لان الاول اقصر وفيه توسعة على الناس وان كان الحوض مدورا يعتبر ان يكون حول الماء ثمانية واربعين ذراعا وان كان اعلاه عشرا في عشر واسفله اقل وهو ممتلئ يجوز منه التوضي وان نقص حتى صار تسعا في تسع لا يجوز وان كان اعلاه اقل واسفله عشرا في عشر ووقع فيه نجاسة ثم انتقص الماء فصار عشرا في عشر لا يطهر كالماء القليل النجس اذا انبسط وصار عشرا في عشر يجوز منه التوضي وقال عامة المشايخ لا يجوز وان انشعب من الكبير حوض صغير فوقع فيه نجاسة لا يجوز التوضي منه وان اتصل ماؤه بماء الحوض الكبير وعمقه اي بقدر عمق الغدير ما لا ينحسر اي لا ينكشف بالغرف بفتح الغين مصدر وهو اخذ الماء باليد اراد به الغرف للاغتسال وهو مروي عن ابي يوسف وقيل للتوضي وهو مروي عن محمد وهو الاصح لانه ما يجده الانسان جاريا وفي المحيط لو كان العذرة على السطح في مواضع لا ينجس ماء المطر لانه بمنزلة الجاري ولو كانت عند الميزاب يتنجس ولو تنجس حوض فدخل الماء فيه وخرج منه فالاصح انه يطهر لان الماء الجاري لما اتصل به صار في حكم الجاري وكذا حوض الحمام اذا انصب الماء فيه واغترف الناس منه عدم اثرها فيه اي اثر النجاسة الواقعة في الماء وماء اي يجوز رفع الحدث من ماء مات فيه حيوانه وهو ما يكون مولده ومثواه في الماء قيد به لان الحيوان البري الذي مات فيه ان كان له دم سائل يفسده والا فلا ولو كان توالده في غير الماء وهو يعيش في الماء كالبط فانه يفسده ويجيزه اي رفع الحدث بما مات فيه غير دموي اي ما ليس له دم سائل كالذباب ونحوه وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز لانه نجس يفسد الماء وحرمة اكله لا لكرامته دليل على نجاسته ولنا قوله صلى الله عليه وسلم موت ما ليس له نفس سائلة في الماء لا يفسده وحرمة الاكل قد توجد في الطاهر كالطين قوله مات فيه في هذه المسئلة وفي السابقة قيد اكثري لان الحكم فيما مات في الخارج فالقي في الماء كذلك في الصحيح ودود الخل وسوس الثمار لا يفسد اتفاقا والثوب لا ينجس بما ليس فيه دم سائل عندنا وان كثر من الحقائق ونجسوا القليل اي حكموا بنجاسة الماء القليل اذا وقع فيه نجاسة وان لم يتغير بالنجاسة وقال مالك رحمه الله لا ينجس الماء اذا لم يظهر النجاسة فيه بتغير لقوله صلى الله عليه وسلم الماء طهور لا ينجسه شيء الا ما غير لونه او طعمه او ريحه ولنا اطلاق قوله عليه الصلاة والسلام لا يبولن احدكم في الماء الدائم وهو الذي لم يكن عشرا في عشر وما رواه مالك ورد في بئر بضاعة وكان ماؤها جاريا لما روي عن عائشة رضي الله عنها هكذا ونجس القلتين وان لم تغيرها يعني اذا كان الماء بقدر ما القلتين ينجس عندنا بوقوع النجاسة وعند الشافعي رضي الله عنه لا ينجس لقوله صلى الله عليه وسلم اذا بلغ الماء قلتين لا يحمل خبثا اي لا ينجس بوقوع النجاسة ولنا اطلاق الحديث السابق القلة اسم لجرة يسعها مايتان وخمسون رطلا كذا في الكفاية ومعنى عدم احتماله انه ضعيف لا يقاوم النجاسة بل ينجس كما يقال فلان لا يحمل الضرب ولم ينجسوا عظم الميتة ومن شعره اي لم يقولوا عظم الميت نجس وشعره طاهر وقال مالك عظم الميت نجس لان الحياة تحل فيه ولهذا يتالم بقطعه وشعره طاهر لان الشعر لا تحله الحياة نطهرها يعني قلنا عظم الميت وشعره طاهران وما لا تحله حياة يعني نطهر كل ما لا حياة فيه

كالقرن

كالقرن ونحوه وقال الشافعي كلاهما نجسان وكذا كل ما لا حياة فيه من اجزائه لان الميت نجس فاجزاؤه تابعة له ولنا ان ما لا تحله الحيوة فالموت لا يفسده وجلد الكلب يعني هو طاهر عندنا حال كونه مدبوغا خلافا للشافعي رضي الله عنه لان الكلب كالخنزير عنده في قول وحد الدباغة ان يخرج عن حد الفساد حتى اذا اصابه بالتراب او الشمس فقد دبغه عندنا والدباغة عند الشافعي رحمه الله لا يكون الا بالقرظ او العفص او نحوهما وطهروا جلود الميتات مدبوغة وقال مالك رحمه الله لا تطهر والشافعي رحمه الله معه في هذا الحكم لكن المصنف بين فيه خلاف مالك له قوله صلى الله عليه وسلم لا تنتفعوا من الميتة بشيء ولنا قوله صلى الله عليه وسلم ايما اهاب دبغ فقد طهر فيكون المنهي عنه من جهة الاكل ولا يستعمل اي لا يدبغ الجلد من محترم وهو الانسان لكرامته ونجس العين وهو الخنزير لانه لا يقبل الطهارة اصلا وعن ابي يوسف اذا ذبح الخنزير يطهر جلده بالدباغة كذا في الخلاصة وينجس شعره اي ابو يوسف ينجس شعر الخنزير لانه جزء منه ولو وقع في الماء يفسده وطهره وقال محمد رحمه الله انه طاهر فلا ينجس الماء بوقوعه لان بالناس ضرورة الى استعماله ونجس عين الفيل اي قال محمد الفيل نجس العين لانه كالخنزير في الشكل وحرمة اللحم فلا ينتفع بشيء من اجزائه والحقاه بالسباع يعني قالا الفيل ينتفع به حقيقة فصار منتفعا به شرعا كساير السباع

فصل في البير

واحكامها تثبت بالاثار مخالفة للقياس لان ماءها قليل ولكن لا ينجس كله تنزح البير اي كل ماؤها من قبيل ذكر المحل وارادة الحال لموت آدمي بالوقوع فيها ونحوه بعد اخراجه اي لموت ما يقاربه في الجثة لما روي ان ابن عباس رضي الله عنهما امر بنزح ماء زمزم حين مات فيه زنجي بعد اخراجه ولا انتفاخ حيوان يعني تنزح كل البير لانتفاخ حيوان فيها صغيرا كان او كبيرا لانتشار بلته في اجزاء الماء ولهذا ينزح جميع الماء اذا وقع فيه ذنب الفارة واذا كان المنتفخ كذلك يكون المتفسخ اكثر فسادا لبقاء جزء منه فيه ولهذا قالوا الفارة اذا انتفخت في الخمر فصار الخمر خلا لا يحل كله لانها صارت شيئا آخر بالتغير ولو تفسخت لا يحل كما في المحيط وعشرون اي ينزح عشرون دلوا وسطا وهو من دلاء كل بير ما يستقى به كثيرا وقيل ما يسعه صاع او كبير يحتسب به مثلا اذا وسع الدلو الكبير عشرين دلوا وسطا ينزح به مرة واحدة لموت فارة ونحوها لحديث انس رضي الله عنه انه قال في الفارة اذا ماتت في البير فاخرجت من ساعتها ينزح منها عشرون دلوا وانعقد عليه اجماع الصحابة رضي الله عنهم وفي الخلاصة ينزح الى اربع فارات عشرون وفي الخمس الى التسع خمسون فان كانت عشرا تنزح البير كلها كذا روي عن ابي يوسف وما قاله بعض الشافعية تشنيعا على اصحابنا ان الدلو كيف يخرج الماء النجس من الماء الطاهر فباطل لانه في مقابلة الاجماع مع امكان معارضتهم بالمثل بان يقول اذا ماتت الفارة في البير التي ماؤها قلتان ولم يتغير الماء فمذهبكم انه طاهر فاذا نزح منها دلو ولم يخرج معه الفارة فنقص ماؤها فظاهر الدلو نجس وما في الدلو طاهر فيكون الدلو كيسا وفي الخانية لو نزح دلوا ومن بير ماتت فيها فارة وصب في بير طاهرة ينزح من الثانية عشرون وان كان المصبوب دلوا ثانيا ينزح من الثانية ايضا تسعة عشر وعلى هذا لان الثانية في حكم الاولى ولو كان المصبوب عشرين يكون بمنزلة وقوع الفارة واربعون اي ينزح اربعون دلوا الى خمسين استحبابا في رواية او ستين في رواية اخرى احتياطا لحمامة ونحوها كدجاجة وسنور وامثالهما ومن المعين اي ينزح من الماء الذي له عيون في البير بقدره اي بقدر الماء الذي كان فيها بان غلب على ظنهم ان جميع ما فيها قد نزح والاشبه ان يؤخذ في بيان القدر بقول رجلين لهما بصارة في امر الماء

الدباغة بالتراب او بالشمس دباغة عندنا

الانتفاع

الخنزير اذا ذبح يطهر جلده بالدباغة عند ابي يوسف في رواية

تعريف القلة

وامر محمد اي امر محمد بنزح ما بين دلوا في المعين وهو رواية عن ابي حنيفة الى ثلاث مائة تيسيرا للناس واعادة صلاة ثلاثة ايام ولياليها موداة من ماء بير لظهور فارة منتفخة غير معلوم متى وقع وليوم وليلة اي اعادة صلاة يوم وليلة لميتة اي لظهور ميت لم ينتفخ فيها واجبة عند ابي حنيفة رحمه الله وهي خبر لقوله واعادة واوقتاها لعلم يعني جعلا وجوب اعادتها موقوفا على علم وقوعه فما دام لم يعلم حكم بنجاسته في الحال لا في الماضي له ان الانتفاخ دليل التقادم فيقدر وقوعه منذ ثلثة ايام لانها اقل الجمع وعدم الانتفاخ دليل على قرب زمانه فيقدر بيوم وليلة احتياطا لان اقل المقادير في باب الصلاة يوم وليلة ولهما ان طهارة الماء كانت ثابتة بيقين فلا تزول بالشك وطهرها اي محمد البير والدلو الاخير يقطر في هواء البير فلو توضا من البير انسان في تلك الحالة يجوز عنده ولا يجوز عندهما قيد بقوله يقطر لان الدلو لو كان في الماء بعد لم يطهر اتفاقا له ان الدلو انفصل عن وجه الماء فتميز النجس من الطاهر فتطهر البير كما اذا نحي الدلو عن راس البير ولم يصب ماء بعد ولهما ان ما يتقاطر من الدلو حكمه حكم ماء البير بدليل انه لا تنجس به ماء البير فلا يقع به الانفصال من كل وجه بخلاف ما اذا نحي عن راس البير لانه انفصل حقيقة وحكما اعلم ان البير اذا طهرت يطهر دلوه ورشاؤه ايضا في نزح كعروة الابريق تطهر بطهارة اليد النجسة في المرة الثالثة ويد المستنجي تطهر بطهارة المحل والدن يطهر اذا صار خمره خلا كذا في التبيين

فصل

في الاسار جمع سؤر وهو ما بقي من الطعام والشراب ويعتبر السؤر بالمسئر اسم فاعل من اسار اي ابقي يعني اذا كان لحم المسئر طاهرا فسؤره طاهر وان كان نجسا فسؤره نجس او مكروها فمكروه ونوجب غسل الاناء بولوغ الكلب اي لشربه ثلثا اي ثلاث مرات وهو قيد للغسل لا سبعا احداهن بالتراب يعني عند الشافعي يجب غسله سبع مرات بشرط ان تكون احداهن مخلوطة بالتراب له قوله صلى الله عليه وسلم اذا ولغ الكلب في اناء احدكم فليغسله سبعا احداهن بالتراب ولنا قوله صلى الله عليه وسلم يغسل الاناء من ولوغ الكلب ثلاثا وما رواه محمول على ابتداء الاسلام لزجرهم عن اقتناء الكلب وصح في الكلب اذ في لحاق الخنزير به له قولان وقيد الولوغ اتفاقي اذ نجاسة دمه وساير اعضايه وبوله سواء ليغسل سبعا من الحقايق ونجسوه منه اي حكموا بنجاسة السور من الكلب لما تقدم ومن الخنزير لانه نجس العين كما قال الله تعالى او لحم خنزير فانه رجس الضمير عايد الى الخنزير لقربه وقال مالك لا ينجس الحيوان لدلالة حيوته على طهارته وانما ينجس بالموت ونحكم به اي بنجس السور من سباع البهائم خلافا للشافعي رحمه الله قيدها بالبهائم لان سور سباع الطير طاهر اتفاقا له ما روي انه عليه الصلاة والسلام سئل عن الحياض التي في الفلوات تشرب منها السباع فقال هو لنا شراب وطهور ولنا ان لعابها نجس لتولده من لحم نجس فصار سورها نجسا لاختلاطه بالماء وما رواه محمول على الحياض الكبيرة ولا نكرهه اي ابو يوسف السور من هرة وكرهاه له ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصغي الاناء للهرة فتشرب منه ثم يتوضا ولهما قوله عليه الصلاة والسلام الهرة سبع المراد به بيان الحكم وهو نجاسة سورها لكن بعلة الطوف سقطت نجاسته فبقي كراهته وما رواه محمول على ما قبل التحريم اعلم ان الخلاف في الهرة قبل اكل الفارة واما بعده فسورها نجس اتفاقا على الفور فان مكثت ساعة لا تنجس عند ابي يوسف لانها غسلت فاها بلعابها ولعابها طاهر والصب وان كان شرطا عنده في التطهير لكن لم يعتبر ههنا للضرورة وتنجس عند محمد لان فمها تنجس بالفارة والنجس لا يطهر الا بالماء عنده كذا في

المحيط

المحيط ويكره من دجاجة مخلاة غير محبوسة لاحتمال نجاسة منقارها وعدم تحاميها وسباع الطير اراد بها ما ياكل الميتة وان لم ياكل مثل البازي الاهلي لا يكره انما كره سورها لانها تشرب بمنقارها وهو عظم جاف ونجاسته غير متيقنة وليست كسباع البهائم فانها تشرب بلسانها وهو رطب بلعابها المتولد من لحمها وسواكن البيوت كالفارة والحية وغيرهما كان القياس ان يكون سورها نجسا لان اكلها حرام لكن سقطت نجاسته بعلة الطوف فبقيت كراهة تنزيه في الاصح وفي الخلاصة حكم الماء المكروه انه لو توضا به مع القدرة على ماء اخر يجوز مع الكراهة وان كان عادما للماء توضا به ولا يتيمم ويجمع بين التيمم والوضوء بسور بغل او حمار المراد بالجمع ان لا تخلو الصلاة الواحدة عنهما دون الجمع في حالة واحدة حتى لو توضا بسور حمار فصلى ثم احدث وتيمم وصلى تلك الصلاة جاز كذا في الكفاية وانما وجب الجمع احتياطا ليرتفع الحدث بيقين فان سورهما مشكوك في طهارته وقيل في طهوريته وهذا هو الاصح لان سورهما طاهر ولهذا قالوا لو مسح راسه بسور الحمار ثم وجد الماء المطلق لا يجب غسل راسه ولو كان الشك في طهارته لوجب والمراد بالشك هنا التوقف لتعارض الادلة فيه لما روي عن ابن عباس انه قال سور الحمار طاهر وعن ابن عمر انه نجس ولم يترجح دليل النجاسة لثبوت الضرورة فيه لان الحمار يربط في الافنية ويشرب في الانية لكن ليست كضرورة الهرة لانها تدخل المضايق دون الحمار واما البغل فمن نسل الحمار فكان بمنزلته كذا في شرح المصنف لكن فيه تفصيل لان البغل اذا كانت امه رمكة كان سوره طهورا لا مشكوكا لان الولد يتبع الام كذا في الغاية واجزنا تقدم التيمم على الوضوء بسور الحمار او البغل اذا لم يجد الماء المطلق وقال زفر لا يجوز البداية بالتيمم لانه ماء يجب التوضي به فلا بد من اعدامه اولا ليصح التيمم ولنا ان الجمع بينهما للاحتياط وذا حاصل في نفس الجمع لا في الترتيب لان الماء ان طهورا فالتيمم لغو تقدم او تاخر وان لم يكن الماء طهورا فالتيمم معتبر تقدم او تاخر وفي الخلاصة اذا توضا ثم تيمم فهو افضل ولا باس بسور الفرس يعني يجوز التوضي به اما عند ابي حنيفة فلان كراهة لحم الفرس لاظهار شرفه لا لنجاسته واما عندهما فلانه غير مكروه ونحكم بالاغلب في اختلاط اوان وهي جمع انية وهي الظرف اقلها طاهر يعني اذا كان بعض الاواني طاهرا وبعضها نجسا عندنا يريق ويتيمم لا بالتحري وحكم الشافعي رضي الله عنه بان يتحرى ويستعمل ما غلب على ظنه انه طاهر كما كان يتحرى في ثياب اقلها طاهر ولنا ان الحكم للغالب وليس هذا كالثياب لانه لا خلف لها في ستر العورة وللوضوء خلف في التطهير وهو التيمم وفي الخلاصة هذا في حالة الاختيار واما في حالة الاضطرار فيتحرى للشرب اتفاقا قيد بقوله اوان لان المختلط لو كان انائين يريقهما ثم يتيمم اتفاقا وقيد بقوله اقلها طاهر لان اقلها لو كان نجسا يتحرى اتفاقا ويريق ما غلب على ظنه انه نجس اقول لو قال اوان قليل طاهرها لكان اولى لان قوله اقلها طاهر ان جعل صفة لاوان كان ينبغي ان يستثنى الاسمية الواقعة صفة عن قاعدته في الديباجة كما استثنى الاسمية الواقعة حالا وان جعل حالا فغير جائز لما قال المالكي لا يجوز ايقاع الجملة الاسمية حالا متاخرة عن نكرة غير موصوفة ولا مضافة ولا واقعة في سياق النفي ولا مصدرة بالاستفهام ولا مفصولة بينها وبين ذي الحال بالا او الواو واما اذا فصلت فجائز كما قال تعالى او كالذي مر على قرية وهي خاوية على عروشها على ان جعل الاسمية حالا بمجرد الضمير ضعيف

فصل

في التيمم وما ينقضه يتيمم مسافر قيد به لانه لفقد الماء غالبا للاحتراز عن المقيم لفقد الماء اراد به ما يكفيه لرفع الحدث لان ما دونه في حكم

فاختلطت اختلاط مجاورة فان كان اكثرها نجسا كان الكل نجسا

المعدوم حقيقة بان لا يجده او حكما بان يجده ولكن عجز عن استعماله لمانع او عدو او عدم آلة او غيرها
لقوله عليه السلام التراب طهور المسلم ما لم يجد الماء ومفارق المصر اي يتيمم مفارق المصر وهذا القيد ايضا بناء
على الغالب لا لاحتراز عن المصر لان عادم الماء في المصر يتيمم كذا في الاسرار ولو قال ومفارق الماء لكان اشمل ميلا
وهو اربعة آلاف ذراع وعن الكرخي فيتيمم اذا فارق بحيث لا يسمع اهل الماء صوته وعن ابي يوسف اذا كان الماء
بحيث لو ذهب اليه المسافر لغابت القافلة عن بصره والاول هو المختار في تعيين المقدار وبخوف مريض خاف
الزيادة اي زيادة مرضه باستعمال الماء او التحرك كما لو خاف المريض تلف نفس او عضو جاز له التيمم
اتفاقا وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز لخوف الزيادة لانه غير عاجز كخايف التلف فيضرب هذا بيان
لنفس التيمم كما قال صاحب الكشاف في قوله تعالى فتوبوا الى بارئكم فاقتلوا انفسكم الفاء للتعقيب وتوبتهم
هو قتلهم اي فاعزموا الى التوبة فاقتلوا انفسكم والمعنى فيما نحن فيه يعزم على التيمم اولا فيضرب وفيما سبق
كان بيانا لوقت جوازه وفيه اشارة الى ان الضرب من التيمم حتى لو ضرب يديه فاحدث قبل ان يمسح بهما بطل
تيممه كما لو احدث في خلال الوضوء وقيل الضربة ليست منه فلا يبطل تيممه في الصورة المذكورة كمن اخذ
بكفيه ماء للوضوء فاحدث كذا في التجنيس ضربة لوجهه اي لمسح وجهه واخرى اي ضربة اخرى ليديه اي
لمسحهما الى مرفقيه الى ههنا بمعنى مع وكيفيته ان يضع بطن كف اليسرى على ظهر كف اليمنى ويمد على رؤس
الاصابع حتى يمسح المرفق ثم يديرها الى بطن الساعد ويمدها الى الكف ثم يضع بطن كف اليمنى على ظهر
كف اليسرى ويفعل كما فعل باليمنى ولو شلت كلتا يديه يمسح وجهه وذراعيه على الحايط كذا في الخلاصة مستوعبا
صفة مصدر محذوف اي مسحا مستوعبا هو الصحيح رواية عن ابي حنيفة لانه خلف الوضوء حتى قالوا لو لم
يخلل الاصابع ولم ينزع الخاتم ولم يمسح تحت الحاجبين لا يجوز تيممه وفيه اشارة الى ضعف ما روي عنه ان مسح
اكثر الوجه واليدين كاف لان شرط الاستيعاب يؤدي الى الحرج لان التراب لا يصل الى كل موضع كالماء والحرج
مدفوع قال الفقيه ابو جعفر ظاهر الرواية عن اصحابنا ان كان المتروك اقل من الربع يجوز كذا في المصفى
ولم يقتصروا في مسح اليدين على الكوعين اي الرسغين ومالك اقتصر عليهما لما روي عن ابن عباس رضي الله
عنهما انه قال التيمم مسح الوجه والكفين ولنا قوله عليه الصلاة والسلام التيمم ضربتان ضربة للوجه
وضربة لليدين الى المرفقين ويجوز بصعيد وهو اسم لوجه الارض ترابا كان او غيره من حجر او نورة او
غيرهما طاهر غير منطبع اي لا يلين احترز به عن الحديد والذهب ونحوهما فانها تلين وتنطبع ولا منترمد
احترز به عن الخشب وغيره مما اذا احترق يصير رمادا واذا اختلط الرماد بالتراب فان كان الغالب هو التراب
يجوز التيمم والا فلا وفي التجنيس لا يجوز التيمم بالملح المائي لانه ليس من جنس الارض ولم نعين التراب للتيمم وقال
الشافعي رضي الله عنه لا يجوز التيمم الا بالتراب لقوله تعالى فتيمموا صعيدا طيبا اي ترابا منبتا كذا فسره
ابن عباس رضي الله عنهما ولنا ان الصعيد وجه الارض باجماع اهل اللغة والطيب هنا بمعنى الطاهر لان
التراب المنبت اذا كان نجسا لا يجوز به التيمم بالاجماع فعلم ان الانبات ليس له اثر في التطهير ويجيزه اي ابو
يوسف التيمم بالرمل ايضا اي كما اجازه بالتراب وتخصيصهما بالذكر يدل على انه لم يجوز بغيرهما ودليل الشافعي
في التراب دليله لكن الحق به الرمل لما روي انه عليه الصلاة والسلام سئل عن التيمم بالرمل فامر به وللثاني
بالغبار اي انما يجوز التيمم بالغبار عند ابي يوسف اذا اضطر عن التراب والرمل وعندهما يجوز مطلقا لان الغبار

تراب من وجه فلا يجوز الا اذا عجز عن التراب الخالص ولهما ان الغبار تراب رقيق حقيقة وهو من الصعيد
فيجوز به عند الاختيار ولا لصاق ملغي وشرطه يعني الصاق الصعيد باليد ليس بشرط عند ابي حنيفة
حتى لو ضرب يديه على صخرة لا غبار عليها جاز وشرط عند محمد فلم يجز لان التيمم مسح بالتراب فيشترط فيه الالصاق
كما شرط في مسح الراس والخفين ولابي حنيفة رحمه الله ان قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم وايديكم مطلق عن
الالصاق فيجري على اطلاقه وفرضنا النية فيه يعني نية الطهارة واستباحة الصلاة فرض في التيمم عندنا
خلافا لزفر له ان التيمم خلف عن الوضوء فلا يخالفه في عدم اشتراط النية ولنا ان التراب
ملوث وانما يكون مطهرا بالنية الطهارة المقصودة للصلاة واما الماء مطهر بنفسه فاستغنى عن النية
وينقضه اي التيمم ناقض الاصل وهو الوضوء لانه خلفه والقدرة على الماء اي وينقضه القدرة على استعمال الماء
لان جواز التيمم مشروط بالعجز عنه ثم القدرة قد تثبت بالاباحة كما اذا قال صاحب الماء ليتوضأ بهذا الماء
ايكم شاء ينتقض تيمم كل واحد فاذا توضأ به واحد يعيد الباقون تيممهم لثبوت القدرة لكل واحد
على الانفراد ومرور الناعس به اي مرور الوسنان المتيمم على الماء ينقض تيممه عند ابي حنيفة كالمستيقظ
يعني كما ينقض لو مر به مستيقظا وقالا لا ينتقض اشار بقوله الناعس الى ان الخلاف فيمن يكون نومه
غير ناقض لعدم استغراقه به لانه لو كان مضطجعا او متكيا ينتقض تيممه بالنوم لهما انه بالنعاس خرج
عن قدرة استعمال الماء وله ان النوم اليسير لمار على الماء ماشيا او راكبا على وجه لا يتخلله اليقظة
المشعرة للماء نادر فيجعل كاليقظة وقولهما رواية عنه وتبطل صلاته لرؤيته يعني لو رأى المتيمم في
اثناء صلاته ماء بحيث يقدر على تحصيله تبطل صلاته عندنا مطلقا اي سواء كان المصلي مسافرا او مقيما كذا
فسره المصنف وعند الشافعي رضي الله عنه لا تبطل صلاته مطلقا ويحتمل ان يراد منه سواء كانت صلاته
فرضا او نفلا لانه ان كان فرضا لا تبطل عند الشافعي رحمه الله وان كان نفلا ففيه روايتان قيد الرؤية
بكونها في اثناء الصلاة لانه لو رآه بعد فراغه منها لا تبطل اتفاقا وقبل شروعه فيها تبطل اتفاقا ولو
قال المصنف لرؤيته فيها لكان اظهر له ان حرمة الصلاة مانعة من ابطالها فكان عاجزا عن الاستعمال
حكما ولنا انه قادر حقيقة فيبطل تيممه فلا يبقى للصلاة حرمة لفوات شرطها ويأمر باعادتها لتذكره
يعني من وضع الماء في رحله او وضعه غيره بعلمه فنسي وكان مما ينسى عادة فتيمم وصلى ثم تذكر في الوقت
او بعده يأمر ابو يوسف رحمه الله باعادة صلاته وقالا لا اعادة عليه قيد بالتذكر المسبوق بالنسيان
المسبوق بالعلم لانه لو ظن ان ماءه قد فني فتيمم وصلى ثم ظهر انه لم يفن يعيد بالاتفاق ولو لم يعلم وضع
غيره الماء فتيمم وصلى لا يعيد بالاتفاق له قوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا الا انه واجد الماء في نفس الامر
فيبطل تيممه كما لو صام عن كفارة فنسي الطعام في رحله لم يجز صومه ولهما ان المراد بقوله فلم تجدوا ماء
لم تقدروا على الماء والناسي عاجز عن استعماله لعذر سماوي فيجوز تيممه لعدم القدرة واما التكفير فلم
يجز فيه الصوم لانعدام شرطه وهو عدم ملك الطعام ولهذا قالوا اباحة المال للمكفر لا تمنع صومه
واباحة الماء للمتيمم تمنعه عن التيمم وقيدنا بقولنا وكان مما ينسى عادة لانه لو لم يكن كذلك كما اذا نسي الماء
على ظهره او المعلق في موخر رحله وهو يسوق مركبه فتيمم يعيد اتفاقا لان نسيانه غير معتبر كذا في الكفاية
وابطلناها لرؤية متوضئ اقتدى بمتيمم يعني اذا اقتدى متوضئ بمتيمم فرأى الماء في صلاته تبطل صلاته

عندنا خلافا لزفر وقيد المأموم بالمتوضئ لو كان متيمما تبطل صلاته اتفاقا وأما صلاة الإمام فغير فاسدة
في الصورتين اتفاقا فلانه لم ير الماء لان وضوء المتوضئ لا يبطل برؤية الماء فلا تفسد صلاته ولنا ان المتوضئ
اذا رأى الماء يزعم ان امامه رآه فتفسدت صلاته فتفسد صلاة المقتدي كما اذا زعم المتحري ان امامه
مخالف له في الجهة والوضوء بنبيذ التمر متعين يعني عادم الماء اذا وجد نبيذ التمر يتوضأ به عند ابي حنيفة
النبيذ ماء القي فيه تمر ونحوه ليصير حلوا فرؤيته تبطلها هذا تفريع لما قبله يعني لو تعين النبيذ للوضوء
فرؤيته للمتيمم في صلاته تبطلها كما اذا رأى الماء المطلق والتيمم في الاصح يعني التيمم متعين ولا يتوضأ
بالنبيذ في اصح الروايتين عن ابي حنيفة وتبين بقوله كما يفتى به اي ابو يوسف بكون التيمم متعينا
ان قوله هو المختار فيتمها تفريع للرواية الثانية يعني لا تبطل صلاة المتيمم لرؤية النبيذ فيتمها واوجب
محمد الجمع بين الوضوء بالنبيذ والتيمم فيمضي فيها اي يصلي صلاته التي رأى فيها النبيذ ويعيدها احتياطا
هذا تفريع لقول محمد وفي الحقائق وضع في نبيذ التمر اذ في غيره من الانبذة يتيمم اتفاقا والاغتسال بالنبيذ
على هذا الخلاف وقيل الخلاف في النبيذ الغير المسكر فان المسكر منه لا يجوز الوضوء به بالاتفاق وفي غير المطبوخ
لانه لو كان مطبوخا لا يجوز به التوضي اتفاقا وان لم يشتد لان النار غيرته كذا في شرح الجامع الصغير لابي حنيفة
انه عليه السلام توضأ بنبيذ التمر ليلة الجن وقال تمرة طيبة وماء طهور ولابي يوسف انه ليس بماء مطلق
فلا يجوز به التوضي كسائر الانبذة ولمحمد ان التاريخ بين آية التيمم وحديث ليلة الجن غير معلوم فيجمع بينهما
احتياطا والمحصور فاقد الطهورين اي لم يجد ماء ولا ترابا نظيفا وهو بالرفع صفة المحصور واللام
فيه للعهد الذهني فيكون في حكم النكرة وبالنصب حال يؤخرها اي الصلاة عند ابي حنيفة ولا يتشبه
لان التشبه بالمصلين لم يرد به الشرع واثباته بالرأي متعذر وقالا يتشبه يعني يجب التشبه بالمصلين
بركوع وسجود ان وجد مكانا يابسا وان لم يجد يومئ قائما ويجعل السجود اخفض من الركوع ثم يعيد اذا خرج
منه قضاء لحق الوقت بقدر الامكان كمسافر افطر فانه يتشبه بالصائمين ووافق محمد ابا حنيفة
في رواية عن محمد ولم يلزمه بالاعادة لاداية فيه بالتيمم يعني اذا صلى المحبوس في المصر بالتيمم ثم نجى
من الحبس لا يجب عليه الاعادة عند ابي يوسف رحمه الله وقالا يجب وفي المصفى لا بد من تقييد المحبوس
بكونه في المصر لانه لو كان خارج المصر وصلى بالتيمم لا يعيد اتفاقا ولو كان معه ماء فمنعه غيره يعيد اتفاقا
له انه صلى باذن الشرع للعجز عن استعمال الماء فلا يعيد كالمريض ولهما ان المنع جاء من قبل العبد
فصار كمن معه ماء فمنعه غيره عن استعماله بخلاف المريض فان عذره سماوي جاء من قبل من له
الحق وفي التجنيس كذا الخلاف في اسير في يد العدو اذا صلى بالتيمم ثم نجا منه ويلزمه بالطلب
غلبة ظن يعني يلزم المسافر طلب الماء عندنا اذا غلب على ظنه ان بقربه ماء لا مطلقا يعني عند
الشافعي رضي الله عنه يلزمه الطلب سواء غلب على ظنه او لم يغلب ليتيقن شرط جواز التيمم
وهو عدم الماء ولنا ان الغالب عدم الماء في الفلوات فلا يلزمه الطلب ما لم يوجد دليل وجوده
وهو الظن ومقدار الطلب قدر الغلوة وهو اربعمائة ذراع قيد بالمسافر لان طلب الماء في
العمرانات شرط عندنا ايضا كذا في المصفى وفي الحقائق الطلب ان ينظر يمينه وشماله وامامه
ووراءه غلوة وهو اي التيمم للمسافر قبل الطلب من رفيقه الذي عنده ماء جائز عند ابي حنيفة

عن الاستعمال

حتى

حتى جاز للجنب المقيم للبرد هذه مسئلة اخرى فرع لمسئلة السابقة يعني لما جاز التيمم قبل الطلب عنده جاز
للجنب المقيم ان يتيمم اذا لم يجد ماء حارا فخاف من البرد ان استعمل الماء البارد وقالا لا بعد المنع اي انما يجوز التيمم
اذا طلب الماء من رفيقه فمنعه فلا يجوز التيمم للجنب المقيم الا بعد ان يطلب من جميع اهل بلده فاذا منع منه تيمم
قيد بالجنب لان المحدث اذا خاف من البرد ولم يجد ماء حارا لا يجوز له التيمم اتفاقا وقيد بالمقيم لان الجنب المسافر
يجوز له التيمم اتفاقا ~~وقيد بالمقيم لان الجنب المسافر يجوز له التيمم اتفاقا~~ وقيد بالبرد لان التيمم بعلة المرض جائز
اتفاقا وبدونها غير جائز اتفاقا فله ان في الطلب من الرفيق ذلا وفيه بعض الحرج وما شرع التيمم الا لدفع الحرج
ولهما ان الماء مبذول عادة فلا بد من الطلب لتحقيق العجز عن الماء وليس في سؤال ما يحتاج اليه مذلة وقد ثبت
ان النبي صلى الله عليه وسلم سأل بعض حوائجه من غيره ولا يجب شراء الماء باكثر من ثمن المثل اذا كان عنده
ثمنه فاضلا عما يحتاج اليه لاشتماله على ضرر مالي وذا مسقط للوجوب قيد بالاكثر لان الماء لو بيع بثمن المثل لا
يجوز له التيمم اقول كان على المصنف ان يقول ولا يجب شراء الماء بالغبن الفاحش لان شراء الماء بالغبن اليسير
واجب عليه وهو اكثر من ثمن المثل هذا هو المفهوم من المحيط والهداية وذكر في النوادر ان ثمن ما يكفي للوضوء
ان كان درهما فابى البائع ان يعطيه الا بدرهم ونصف فعليه ان يشتريه لانه غبن يسير وان ابى ان يعطيه
الا بدرهمين لا يجب عليه شراؤه لانه غبن فاحش كذا روي عن ابي حنيفة وتعتبر قيمته في اقرب المواضع
التي يعز فيها الماء بل ما قاله المصنف قول الشافعي لا قول ائمتنا لان المذكور في النهاية منقولا عن المبسوط
قال الشافعي رحمه الله لا يجب الشراء باكثر من ثمن المثل قل او كثر وقاس اليسير بالفاحش وقلنا اليسير ليس
كالفاحش الا يرى ان الاب معفو في الغبن اليسير في مال الصغير دون الفاحش ويندب تأخيره لراجيه
الى آخر الوقت يعني اذا كان يرجو وجود الماء في آخر الوقت يستحب له ان يؤخر التيمم ليقع الصلاة باكمل
الطهارتين قيد بالرجاء لانه لو لم يكن له رجاء لا يستحب تأخيره وان اخر لا يفرط في التأخير حتى يقع في وقت
مكروه وان تيقن وجود الماء في آخر الوقت فتيمم في اوله وصلى جاز ان كان بينه وبين الماء مقدار ميل كذا في شرح
القدوري ويجيزه قبله يعني التيمم قبل الوقت جائز عندنا خلافا للشافعي رضي الله عنه واداء ما شاء به هذه
مسئلة اخرى يعني للمتيمم ان يصلي بتيمم واحد ما شاء من الفرائض والنوافل تبعا له كذا قرره المصنف في شرحه اقول
على هذا كان ينبغي ان يردف قوله ويقول لا فرضا واحدا والنوافل تبعا له لانه غير معلوم بالاقتصار على قولنا
لاحتمال ان يجب التيمم عنده لكل صلاة فرضا كان او نفلا وان يجوز النفل به بلا تبعية الفرض في الخلاصة في مذهب
الشافعي رحمه الله اذا تيمم للنفل لم يجز ان يؤدي به الفرض واذا تيمم للفرض جاز له ان يؤدي به النفل عنده
له ان التيمم طهارة ضرورية لاباحة الصلاة لا رافعة للحدث كطهارة المستحاضة واذا صلى به فرضا ترتفع
الضرورة وتتجدد ضرورة اخرى لفرض آخر ويجوز النفل على وجه التبعية ولنا انه طهارة مطلقة رافعة
للحدث والتراب خلف عن الماء لرفع الحدث كما قال عليه الصلاة والسلام التراب طهور المسلم وطهارة المستحاضة
كانت ضرورية لمقارنتها الحدث وطهارة التيمم ليست كذلك ويعتبر من كافر لا اسلامه يعني اذا تيمم كافر يريد به
الاسلام فاسلم قال ابو يوسف يصح تيممه لانه نوى به قربة مقصودة وقالا لا يصح تيممه لان المنوي في التيمم
ينبغي ان يكون قربة لا تصح بدون الطهارة والاسلام يصح بدونها فلا تعتبر نيته فيه [illegible] اسلامه لان
الكافر لو تيمم للصلاة لا يجوز بالاتفاق لانه ليس باهل للصلاة ولو ارتد بعده اي مسلم بعد التيمم واسلم اخرنا

عندنا وقال الشافعي لا يصلي به
الا فرضا واحدا ما شاء من النوافل صح

صلاته به اي بذلك التيمم خلافا لزفر قيد بقوله بعده لانه لو ارتد بعد الوضوء لا يبطل وضوءه اتفاقا قال له ان
الردة تبطل العبادة بالنص والتيمم عبادة فتبطلها فان قلت ان الفعل انما يصير عبادة بالنية وهي ليست
بشرط عنده في التيمم فلنا الكلام في التيمم الذي وجد فيه النية او نقول في رواية اخرى عن زفر انه اشترط
النية في التيمم كذا في الغاية ولنا ان التيمم حصل حالة الاسلام فصح واعتراض الكفر عليه لا ينافيه كما لو اعترض
على الوضوء لان الردة تبطل ثواب العمل لا زوال الحدث وبجنب لخوف فوت جنازة وليها غيره وعيد يعني من
حضر جنازة ولم يكن وليها فخاف ان تفوته صلاتها او حضر صلاة عيد فخاف ان تفوته ان اشتغل بالوضوء جاز
له التيمم عندنا خلافا للشافعي رحمه الله له ان هذا تيمم مع القدرة على الماء فلا يجوز ولنا قوله عليه الصلاة والسلام
اذا فاجاتك جنازة وانت على غير وضوء فتيمم وصل عليها وفي قوله وليها غيره اشارة الى انه لا يجوز للولي التيمم
وهو رواية عن ابي حنيفة لانه ينتظر فلا فوت في حقه وفي المحيط وكذا السلطان لا يتيمم لانه ينتظر له
اختار صاحب الهداية هذه الرواية وذكر في الذخيرة يجوز للامام التيمم للجنازة في ظاهر الرواية لان الانتظار
فيها يكره واختار شمس الائمة هذه الرواية وفي النهاية لو كان جنبا فتيمم وصلى عليها يجوز لان صلاة الجنازة
دعاء في الحقيقة لكن ايجاب التيمم لكونها مسماه باسم الصلاة وحكم باعادته لاخرى اي بجنازة اخرى خاف
فوتها هذه الجملة صفة ثانية لجنازة مقدرة او حال من ضمير اعادته يعني قال محمد رحمه الله اذا صلى على جنازة
وحضرت اخرى وخاف فوتها يعيد التيمم لهذه وقالا لا يعيد بل يصلي بالتيمم الاول وفي المصفى الخلاف فيما
اذا لم يتمكن من التوضي بين الصلاتين اما اذا تمكن ثم فات التمكن يعيد التيمم اتفاقا قال لهما ان الضرورة الاولى
بقيت وهذه ضرورة اخرى فيجدد لها التيمم ولهما ان التيمم الاول انما صح لكونه عاجزا عن استعمال الماء حكما وهذا المعنى
باق في الجنازة الاخرى ولا يجوز التيمم في الوقتية اي في خوف فوت صلاة الوقتية والجمعة اي في خوف
فوت صلاة الجمعة لان للوقتية خلفا وهو القضا وكذا الظهر اصل في الجمعة وهو مما يقضى فلم يتحقق فوتها
مطلقا والبناء فيه اي في العيد بالتيمم جايز يعني المتوضي لصلاة العيد اماما كان او مقتديا اذا احدث فيها
وخاف فوتها ان توضا يجوز له ان يتيمم ويبني على صلاته عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز قيد بالبناء لانه لو خاف
فوتها قبل الشروع اما لزوال الشمس او لعدم ادراكه الامام يتيمم ويشرع اتفاقا وقيد بالعيد اذ في غيره لا
يجوز اتفاقا لهما انه ان توضا فغايته ان يكون لاحقا واللاحق يصلي بعد فراغ الامام فلا يخاف من فوتها البناء
كما يخاف في الشروع وله ان الخوف باق لانه يوم ازدحام ربما يعتريه عارض فيفسدها وفي المحيط الخلاف فيما
اذا لم يخف زوال الشمس ان اشتغل بالوضوء وان خاف يتيمم ويبني اتفاقا وفيما اذا لم يرج له ادراك الامام وان
كان يرجو لا يتيمم اتفاقا فان قلت الخلاف في بناء المتوضي ولهذا قيد بالمتوضي في المنظومة وذكر صاحب
الهداية انه لو شرع بالتيمم تيمم وبنى بالاتفاق لان الوضوء لو وجب عليه كان واجدا للماء في صلاته فتفسد فكان
ينبغي للمصنف ان يقول وبنا المتوضي فيه بالتيمم جايز قلت اطلق البناء حيث قال والمتوضي لصلاة العيد
بناء على ما قاله بعض المتاخرين اذا شرع في صلاة العيد بالتيمم فاحدث فهو على الخلاف ايضا وليس هذا كواجد
الماء في صلاته لانه صار محدثا بالحدث السابق لبطلان الخلف بالقدرة على الاصل وفي المسئلة المذكورة لم ينتقض
التيمم بالقدرة على الاصل بل بالحدث الطاري كذا في الكفاية ولا يكتفي لواجد ما غير كاف لرفع الحدث بالتيمم متعلق
بقوله لا يكتفي يعني اذا وجد المحدث ما لا يكفي لطهارته يجوز له التيمم عندنا وقال الشافعي رضي الله عنه يغسل به ما

يتيسر من اعضائه ثم يتيمم له انه مامور بالاستعمال فيجب استعماله بقدر ما امكن ولنا ان قليل الماء في حكم المعدوم
لانه لا يكفي لرفع الحدث وفي استعماله جمع بين الاصل والخلف وذا غير جايز ويعتبر الاغلب من الجريح والصحيح
فيتيمم او يغسل يعني من كان اكثر ما يجب غسله جريحا يتيمم فقط جنبا كان او محدثا وان كان الاكثر صحيحا يغسل
الصحيح فقط ويمسح الجباير المشدودة عند نا الجار والمجرور حال من الاغلب ولا نجمع بالنون نفي لقول الشافعي
رضي الله عنه ويجوز ان يكون بالياء عطفا على قوله فيتيمم يعني عنده يغسل الاعضاء الصحيحة ويتيمم للجريحة ثم الكثرة
معتبرة في نفس العضو ان كان الاكثر من كل عضو مجروحا يتيمم وان كان صحيحا يغسل وقيل معتبرة في عدد الاعضاء
حتى لو كان على راسه ووجهه ويديه جراحة دون رجليه يتيمم وفي عكسه لا له ان سقوط الغسل كان لضرورة
الضرر في الجريح ولا ضرورة في الموضع الصحيح فيجب غسله ولنا ان للاكثر حكم الكل ولا وجه للجمع بين الاصل والخلف
قيد بالاغلب لانهما ان استويا قيل يتيمم وقيل يغسل الصحيح ويمسح على الباقي وهو الصحيح لانه احوط ولو بقيت
لمعة يعني اذا اغتسل الجنب وبقي على جسده موضع لم يصبه الماء لعدم وفائه به فتيمم للجنابة لانها ما ارتفعت
ثم احدث فتيمم له اي لاجل الحدث ثم وجد ما غير كاف لهما اي للمعة والوضوء لو جب صرفه
اي ابو يوسف صرف ذلك الماء الى اللمعة ويبقى تيممه حدثه قال ابو يوسف تيممه للحدث باق لم ينتقض
برؤية هذا الماء وابطلهما يعني قال محمد انتقض تيممه للحدث وتيممه للجنابة جميعا لا يقال تيمم الجنابة انتقض
بالحدث لانه انما انتقض في حق جواز الصلاة لا في حق ارتفاع الجنابة لانه باق الى وقت القدرة على الماء
فيصرفه اليها اي يصرف الرجل ذلك الماء الى اللمعة عند محمد كما قاله ابو يوسف لان الجنابة اغلظ
الحدثين فازالتها اهم وتيمم له اي للحدث قيد بقوله غير كاف لهما لانه لو كفى لهما جميعا يبطل التيممان اتفاقا
وان لم يكف واحدا منهما لا يبطلان اتفاقا وان كان كافيا لواحد منهما على التعيين دون الاخر يصرفه الى ما يكفي
له اتفاقا فمحل الخلاف ان يكون الماء كافيا لواحد منهما ايهما كان فعلى هذا في قوله غير كاف لهما نظر لانه متناول
لما اذا كان الماء كافيا لواحد عينا دون الاخر وذا ليس على الخلاف كما سمعت ولو قال ثم وجد ما يكفي لاحدهما
لكان اولى اعلم ان موضع الخلاف في الحقيقة هو بقاء تيمم الحدث مع وجود الماء قال ابو يوسف يبقى لان الماء
لما استحق صرفه الى اللمعة صار كالمصروف فيها كالماء المستحق للشرب كالمعدوم في حق الوضوء وقال محمد لا يبقى
لانه قدر على الماء في حق كل واحد منهما فصار كجماعة متيممين وجدوا ما يكفي لواحد منهم يبطل تيمم الكل قال المصنف
رحمه الله في شرحه انما قال لوجب صرفه الى اللمعة بالباء وان كان الصرف اليها واجبا بالاجماع لان المراد هو المجموع
المركب من الصرف اليها مع الحكم بعدم تيمم الحدث مع وجود الماء ويدل عليه قوله وابطلهما فيصرفه اليها اقول
لا فائدة في هذا التطويل لو قال يجب صرفه اليها وطرح قوله فيصرفه اليها لكان اوجز ولو لم يتيمم للحدث يجز تقديمه
على الصرف اليها ومنعه هذا فرع للمسئلة السابقة يعني في الصورة المذكورة يجوز ان يتيمم للحدث قبل ان يصرف
الماء اولا الى اللمعة عند ابي يوسف وعند محمد لا يجوز حتى يصرف الماء اولا الى اللمعة دليل كل واحد منهما مذكور فيما
سبق
فصل في المسح على الخفين يمسح الخف لحدث اصغر قيده احترازا عن الحدث
الاكبر صورته توضا ولبس جوربين مجلدين ثم اجنب ليس له ان يشدهما ويغسل سائر جسده مضطجعا
ويمسح عليها كذا في الكفاية وقيل صورته مسافر لبس خفيه على وضوء فاجنب فتيمم للجنابة ثم احدث فتوضا لا يجوز
له المسح بعد اللبس على طهارة كاملة وشرط الكمال قبل الحدث لا قبل اللبس يعني كمال الوضوء شرط عند الحدث

عندنا وعند اللبس عند الشافعي رضي الله عنه حتى من توضا ولبس احدى خفيه حين غسل احدى رجليه ثم
لبس الاخرى لا يجوز المسح عنده ويجوز عندنا له ان المسح ثبت مخالفا للقياس فيراعي جميع ما ورد به النص وهو
اللبس على طهارة كاملة ولنا ان الخف مانع حلول الحدث بالقدم فيراعي كمال الطهارة وقت المنع واجازوه
للمقيم وقال مالك رحمه الله لا يجوز المسح للمقيم لانه رخصة لدفع الضرر وانه في السفر اظهر فيختص بالمسافر
كالافطار والقصر اعلم ان المسح رخصة وهي ما تغير من عسر الى يسر بواسطة عذر في المكلف فيسقط به
الغسل ما دام الخف في رجليه فاذا نزعه وغسل رجليه اخذا بالعزيمة يثاب عليه ولم يطلقوا مدته يعني
مدة المسح مقيدة بزمان معين عندنا وعنده غير مقيدة له قوله عليه الصلاة والسلام لعمار اذا كنت في سفر
فامسح ما بدا لك فقدروها للمقيم يوما وليلة وللمسافر ثلثة ايام بلياليها لقوله عليه الصلاة والسلام يمسح
المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام بلياليها من حين الحدث يعني يعتبر ابتدا مدة المسح من وقت الحدث بعد
اللبس لان الخف انما يعمل عمله عند الحدث وهو المنع عن حلوله بالقدم فيعتبر مدته منه وهذا مذهب العامة
وفيه احتراز عما قيل تعتبر المدة من وقت اللبس لان جواز المسح بسببه ويمسح المتوضي اعلا الخف اي ظاهره
خطوطا نصب على الحال اي مخطوطا بالاصابع لما روي عن علي رضي الله عنه انه قال رايت النبي صلى الله عليه
وسلم يمسح على ظاهر خفيه خطوطا بالاصابع وفيه اشارة الى انه يفرج اصابعه وقت المسح الى الساق
وفيه دلالة على استحباب البداية من اصابع الرجل كالغسل ولم يسنوا مسح اسفله وقال مالك والشافعي
رضي الله عنهما يمسح اسفل الخف ايضا بان يضع يمينه على ظاهر الخف فيجره الى الساق ويضع يساره على موضع
اسفله فيجره الى الاصابع لما روي انه عليه الصلاة والسلام مسح اعلى الخف واسفله ولنا ما تقدم من حديث
علي رضي الله عنه ويقدر على بناء المجهول الفرض اي ما هو المفروض من المسح بقدر ثلث اصابع من اليد
في كل رجل حتى لو مسح على احدى رجليه مقدار اصبعين وعلى الاخرى مقدار اربع لا يجزيه انما اعتبرت من اليد
لانها آلة المسح واكثر اصابعها تقوم مقام الكل وفيه احتراز عما قال الكرخي المعتبر اصابع الرجل كما في الخرق
ومنعنا المعذور اي الذي لبس خفيه على العذر من سيلان الدم ونحوه سيجي تعريف المعذور في فصل
الحيض منه اي من المسح خارج الوقت الى تمامها اي تمام مدة المسح وقال زفر يمسح خارج الوقت الى تمام
مدة المسح له ان طهارة المعذور كاملة في حقه حتى جازت صلاته فكان لبسه على طهارة كاملة فيمسح
كالصحيح ولنا ان طهارته ضرورية لانها حاصلة مع ما ينافيها وانما اعتبرت في الوقت طهارة لضرورة
اداء الصلاة فاذا خرج الوقت تكون طهارته منتقضة من اول الوقت فصار لابسا خفيه على غير طهارة
اعلم ان هذا الخلاف فيما اذا كان دم العذر سايلا في حالة الوضوء دون اللبس او بالعكس او في الحالين
معا واما اذا كان منقطعا فيهما يمسح الى تمام المدة اتفاقا والجورب لا يمسح عليه عند ابي حنيفة
الا مجلدا يقال جورب مجلد اذا وضع الجلد على اعلاه واسفله وجورب منعل اذا وضع الجلد على اسفله
كالنعل واجازاه على الثخين المستمسك على الساق من غير ربط هذا الوصف بيان لمعنى الثخين قيد
بخلاف الجورب لو كان رقيقا لا يجوز المسح عليه اتفاقا فالهما ما روي انه عليه الصلاة والسلام مسح على
جوربيه وله ان المسح ورد في الخف على خلاف القياس والجورب ليس في معناه لانه لا يمكن مواظبة المشي فيه
الا اذا كان مجلدا فيكون كالخف وما روياه محمول عليه والاصح يجوز عنده وهو ما حكي في المبسوط ان ابا حنيفة

ولو غسل رجليه ولبس خفيه ثم استنجى واكمل الوضوء لا يمسح ان كان استنجى على وجه السنة لان الاستنجاء المسنون ينقض الوضوء ذكره الزاهدي
ه

في مرضه مسح على جوربيه ثم قال لعواده فعلت ما كنت امنع الناس منه فاستدلوا به على رجوعه وعليه الفتوى
قال المصنف في شرحه اكتفى بذكر المجلد مع ان المنعل كذلك لان الاجزاء فيه يدل على الاجزاء في المنعل لاشتراكهما في
امكان المشي فيه اقول لو ذكر المنعل مكان المجلد واكتفا به لكان اولى لان المنعل ادون من المجلد فاذا عرف جواز
المسح في الادون يعرف جوازه فيما فوقه ولا يكون كذا في العكس ولا المسح على العمامة والقلنسوة والبرقع
بضم القاف وفتحها اي الخمار والقفازين بضم القاف وتشديد الفاء ما يعمل لليدين ويحشى بقطن يلبس من البرد
وانما لم يجز في هذه الاشياء لان المسح لدفع الحرج ولا حرج في نزع هذه الاشياء ويجيزه على الموقين الموق هو
الجرموق الذي يلبس على الخف ويكون من ادم اذ لو كان من الكرباس لا يجوز المسح عليه الا ان يكون رقيقا
يصل البلل الى ما تحته من الخفاف يعني اذا لبس الخفين على طهارة ولم يكن مسح عليهما مع كونهما صالحين
لذلك فلبس الموقين عليهما يجوز المسح على الموقين عندنا بل يجب اذا لم ينزعهما لانه لو ادخل يده في الجرموقين
ومسح على الخفين لا يجوز وقال الشافعي رضي الله عنه لا يجوز المسح على الموقين انما قيدنا بالقيود المذكورة لانه
لو كان مسح على الخفين او احدث بعد لبسهما ثم لبس الموقين لا يجوز المسح عليهما بالاتفاق لان الموق حينئذ
لا يكون تبعا للخف وان لم يكن خفاه صالحين للمسح لخرقهما يجوز المسح على الموقين اتفاقا كذا في الكافي يقال من فتاوى
الشادي ان ما يلبس من الكرباس المجرد تحت الخف يمنع المسح على الخف لكونه فاصلا وقطعة كرباس تلف
على الرجل لا يمنع لانه غير مقصود باللبس لكن يفهم مما ذكر في الكافي انه يجوز المسح عليه لان الخف الغير
الصالح للمسح اذا لم يكن فاصلا فلان لا يكون الكرباس فاصلا اولى له ان الجرموق بدل عن الخف والخف بدل عن
الرجل ولو جوز المسح على الموق يكون للبدل بدل والاصل عدمه ولنا ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم
مسح على الجرموقين ويجوز المسح عليه كما جاز على خف ذي طاقين وفي الخلاصة المسح على الخفين المتخذ من اللبود
يجوز ومن الكرباس لا يجوز والخف على الخف كالجرموق واعدناه مطلقا لنزع احدهما يعني من لبس الموقين
على الخفين ومسح عليهما ثم نزع احد الموقين يعيد المسح على الموق الباقي عندنا في ظاهر الرواية وفي رواية اخرى
ينزع الموق الباقي ويمسح على الخفين وهذا معنى قيد الاطلاق كذا ذكره المصنف في شرحه يعني يعاد المسح
على الخف والموق الباقي في ظاهر الرواية وعلى الخفين في رواية اخرى فتكون الاعادة ثابتة عندنا مطلقا
وقال زفر يعاد المسح على الخف لا على الموق الباقي عند نزع احدهما لان الموقين لو نزعا يعاد المسح على الخفين
اتفاقا اقول محل الخلاف المسح على الموق لان الخف المنكشف ممسوح اتفاقا ولو طرح قيد الاطلاق
وقال واعدناه على الموق لنزع احدهما لكان احسن لكون معنى الاعادة مستقيما في الموق وابين لكون
محل الخلاف معلوما له انه لو مسح على احد الموقين في الابتداء وعلى احد الخفين جاز ففي حالة البقاء اولى ولنا
ان الموقين كالخفين ولو نزع احد الخفين بطل مسحه على الاخر فكذا هذا ويجيزه مع يسير الخرق اي خرق الخف
وقال الشافعي رضي الله عنه لا يجوز لان البادي من القدم لما وجب غسله لحلول الحدث به وجب غسل الباقي
لامتناع جمع المسح مع الغسل ولنا ان الخفاف لا تخلو عن خرق يسير عادة فلو اعتبر كذا لادى الى الحرج ومنعه
مع ظهور قدر ثلث اصابع اصغرها بالجر بدل من اصابع يعني اذا وقع الخرق في الخف غير مقابل للاصابع فانما
يمنع عن المسح عند الثلاثة اذا كان بحيث يظهر منه قدر ثلث اصابع صغار منها وانما جعلوا الفاصل بين اليسير
والكثير قدر ثلث اصابع لان الاصابع اصل في القدم حتى يجب بقطعها الدية بلا رجل والثلاث اكثرها وللاكثر حكم

الكل واما اذا وقع الخرق في مقابلة الاصابع فالمعتبر فيه ظهور ثلاث اصابع مما وقعت في مقابلة الخرق لا ظهور مقدار ثلاث اصابع صغار لان كل اصبع اصل في موضعها فلا يعتبر بغيرها كذا في الفتاوى الظهيرية هذا اذا كان الخرق في غير موضع العقب وان كان في موضعه لا يمنع ما لم يظهر اكثر العقب والخرق فوق الكعب لا يمنع اذ لا عبرة للبسه كذا في الخانية وذكر في المحيط الخرق الكبير اذا كان ما تحته مرئيا يمنع وان لم يرى بان كان الخف صلبا لا يمنع وان كان يبدو حالة المشي لا حالة وضع القدم يمنع لان الخف للمشي لا اكثر القدم هذا بيان لان المانع عند مالك ظهور اكثر القدم له ان المقصود من لبس الخف هو المشي معه والخرق الكبير يمنعه فيجوز المسح عليه بخلاف ظهور اكثر القدم ولنا ان الحدث لا يتجزى فاذا ظهر بعض القدم حل به الحدث وحل بباقيه واما القليل فانما لم يمنعه لان الخفاف لا تخلو عنه غالبا فيفضي نزعها الى الحرج وجمع الخروق في خف واحد اي من خف واحد يجب لو كان مقدار ثلاث اصابع لا يجوز المسح عليه فقط اي لا يجمع من الخفين لان الخرق في احدهما لا يمنع قطع السفر بالخف الاخر فاعتبر كل خف على حدة ثم الخرق الذي يجمع ما يدخل فيه المسلة وما دونه لا يعتبر الحاقا له بمواضع الخرز وينقضه اي المسح ناقض الوضوء لانه بدل عن الغسل وكذا اخراج العقب بكسر القاف وهو مؤخر القدم ينقضه عند ابي حنيفة لان ما فوق الكعب من الخف لا عبرة له فاذا خرج العقب او اكثره عن موضعه يكون من حكم الظاهر فسرى الحدث اليه وذكر في الكفاية اذا كان صدر القدم في موضعه والعقب يخرج ويدخل لسعة الخف لا ينقض مسحه وفي المصفى هذا يشير الى ان المسئلة فيما اذا اراد نزع الخف قصدا فنزع بعض القدم ثم بدا له فتركه ويعتبر خروج الاغلب يعني اعتبر ابو يوسف في كون خروج القدم ناقضا اكثر القدم لان للاكثر حكم الكل واجاز لبقاء الممكن يعني قال محمد اذا بقي في محل المسح مقدار ثلاث اصابع من اصابع الرجل وهو المراد من الممكن لم ينتقض المسح لان المعتبر هو محل الفرض وعليه اكثر المشايخ ويغسل قدميه فقط لمضي المدة يعني اذا مضى مدة المسح ينتقض مسحه فيغسل قدميه لسراية الحدث السابق اليهما ولا يعيد الوضوء لانه ليس بحدث مبتدا حتى يغسل الباقي ويجيز لسفر الطاري اتمام مدته يعني المقيم اذا سافر بعدما احدث قبل استكمال مدة المقيم تتحول مدته الى مدة السفر عندنا وعند الشافعي لا تتحول وانما قيدنا بهذين القيدين لانه ان سافر على الطهارة التي لبس خفيه عليها تتحول مدة الى مدة السفر بالسفر اتفاقا وان سافر بعدما احدث وبعد استكمال مدة المقيم لا تتحول اتفاقا له ان المسح عبادة فاذا شرع فيها على حكم الاقامة لا تتغير بالسفر كمقيم شرع في الصوم ثم سافر فانه يتم صومه ولنا قوله عليه السلام يمسح المسافر ثلاثة ايام ولياليها وهو في الصورة المذكورة مسافر فيتم مدته ويجوز بالعكس يعني اذا كان مسافرا ثم اقام اتم مدة الاقامة لان رخصة السفر لا تبقى بدونه ومسح الجبيرة وهي العود التي يجبر بها العظم المكسور وان شدت على غير وضوء انما لم يشترط فيها الطهارة كما شرطت في الخف لان الجبيرة ترتبط حالة الضرورة واشتراط الطهارة فيها مفض الى الحرج مستحب عند ابي حنيفة لان غسل ما تحت الجبيرة ليس بفرض فكذا المسح عليها وقالا واجب لان النبي صلى الله عليه وسلم امر عليا رضي الله عنه ان يمسح على جبيرته حين كسرت احدى زنديه يوم احد والامر للوجوب قيل يمسح ثلاث مرات والاصح انه يكتفي بواحدة هذا اذا لم يضره المسح ولو ضره لا يمسح اتفاقا وفي المنظومة اشار اليه والمراد منه الضرر المعتبر لان الغسل لا يخلو عن ادنى ضرر وذلك لا يبيح الترك عندهما وقيل الوجوب الوفاق يعني مسح الجبيرة واجب

عنه

١٨

كما قالا وهو الصحيح وبقي الخلاف في خرقة الجراحة انما وجب مسحها عندهما لانها بمنزلة الخف على الرجل ولا يسقط بلا عذر وفي المحيط انما يجوز المسح على خرقة القرحة اذا كان مضرا على القرحة وان كان غير مضر لا يجوز المسح على خرقتها ويبطل بالسقوط اي المسح بسقوط الجبيرة لبرء اي لبرء الجراحة حتى لو كان في الصلاة استقبل لانه قدر على الاصل فبطل البدل قيد به لانها لو سقطت لا عن برء لا تبطل لقيام العذر وفيه اشارة الى ان هذا المسح غير موقت ويمسح المفتصد والجريح على جميع العصابة وان زادت على الجراحة لانها لا تعصب على وجه يحصر على موضع الجراحة بل يدخل ما حولها تحت العصابة ولو بدلها باخرى لم يعد المسح عليها اجزاه فصار كما لو مسح راسه ثم حلق ولو مسح على جبيرة احدى رجليه ولبس الخف على اخرى على طهارة ليس له ان يمسح عليه لان المسح على الجبيرة كالغسل لما تحتها فصار جامعا بين الغسل والمسح وذا لا يجوز كذا في الخانية ان ضرحلها وان لم يضره الحل يمسح على الخرقة التي على الجراحة ويغسل حوالها

فصل في الحيض والاستحاضة والنفاس واحكامها الحيض في اللغة خروج الدم وفي الشرع دم ينفضه رحم امراة سليمة عن داء وسن الاياس وهو ستون سنة عند الاكثر ومن الولادة والصغر علم من القيد الاول ان ما لا يكون من الرحم ليس بحيض ومن الثاني انما ينفضه الرحم لمرض ليس بحيض ومن الثالث ان ما راته بعده لا يكون حيضا في ظاهر المذهب والمختار ان حالها ان كان دما قويا يكون حيضا ومن الرابع ان ما راته النفساء ليس بحيض واراد من الخامس ان لا تبلغ تسع سنين لانها ان راته بعدها يكون حيضا تقضي الحائض الصوم اذا طهرت لا الصلاة لما قالت عائشة رضي الله عنها كنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم نقضي صيام ايام الحيض ولا نقضي الصلاة ولا يوجب قضاها اي قضا الصلاة حال كونها ممكنة بكسر الكاف في اول الوقت لطروه اي لعروض الحيض يعني اذا حاضت بعد ما مضى من الوقت قدر ما يسع فيه فرضه لم يجب قضاوها عندنا خلافا للشافعي رحمه الله له ان الخطاب متوجه في اول الوقت ولهذا لو ادت في اوله تقع فرضا واذا ثبت الوجوب لم يبطل باعتراض الحيض كما لو اعترض بعد الوقت ولنا ان جميع الوقت صالح للاداء ولهذا لو صلت في اخره لا تكون قاضية فاذا فات الاداء في اول الوقت توجه الخطاب الى الجزء الثاني والثالث الى اخر الوقت فاذا اعترض الحيض في وقت الوجوب لم يجب كما لو استوعب الوقت ويعكس الحكم السابق لو بقي منه بعد الاهلية اي من الوقت بعد اهلية الحائض للصلاة قدر التحريمة يعني اذا طهرت الحائض وقد بقي من الوقت مقدار التحريمة يجب قضا تلك الصلاة عندنا خلافا للشافعي رحمه الله هذا انما يصح ان لو حصلت الاهلية بالانقطاع على العشرة واما لو حصلت بالانقطاع على اقل منها لا يجب عليها قضا تلك الصلاة الا اذا بقي من وقتها بعد الاهلية ما يسع الغسل والتحريمة له انها غير قادرة على الاداء فتسقط الصلاة والا يكون تكليفا بما لا يطاق ولنا ان القدرة شرط لحقيقة الاداء وههنا وجبت ليظهر اثر الوجوب في القضا وتوهم القدرة بامتداد الوقت كاف في وجوب الاداء وبالعجز الحالي انتقل الى القضا كمن حلف بان يمس السماء انعقدت يمينه لامكانه وحنث للعجز الحالي ولو طهرت وقد بقي من وقت العصر والعشا قدر صلاة وركعة تلزمها اي الطاهرة باداء العصر والعشا فقط لا بالظهر والمغرب معها يعني عند الشافعي رحمه الله يلزمها قضا الظهر مع العصر وقضا المغرب مع العشا قيد بقوله وركعة لانه لو لم يكن مع قدر صلاة العصر والعشا قدر ركعة لا يلزمها الظهر والمغرب معها في احد قولي الشافعي رحمه الله له ان الاجماع على جواز الجمع بعرفة والمزدلفة

يدل على اتحاد وقت الظهر والعصر والمغرب والعشا الا انه فرق بينهما في حق الاداء بلا عذر للدلايل الدالة
على امتيازهما ولنا الاحاديث الدالة على ان الاوقات خمس لا ثلاث وعلى بيان اول كل وقت منها
واخره واما الجمع بعرفة والمزدلفة فثابت بالنص على خلاف القياس لحاجة مخصوصة للحجاج فلا يتعدى
عن مورده او حاضت وقد بقي من الوقت اقل من قدر اداء الوقتية اي صلاة ذلك الوقت نفينا
الوجوب اي وجوب قضا تلك الصلاة وقال زفر يجب قضاوها قيد بالاقل لانه اذا كان الباقي قدر ما
يسع فيه صلاة الوقت او اكثر لا يجب قضاوها اتفاقا وهذا الخلاف مبني على ان السببية في الوقت تنتقل
عندنا من جزء الى جزء الى اخر الوقت وعند زفر تستقر في الجزء الذي ان شرع فيه في الصلاة يسع اداوها
الى اخر الوقت فالمعتبر عنده ذلك الجزء فان وجدت طاهرة فيه يجب عليها الصلاة وبعروض الحيض بعده
لا يسقط ذلك الوجوب الا انه يشكل عليه ما اذا اقام المسافر في اخر جزء من الوقت فان عليه اربع ركعات
اتفاقا من المصفى وعندنا المعتبر الجزء الاخير من الوقت وان وجدت فيه طاهرة وجب القضا والا فلا
وسقوطها اي الحايض التلاوة وقال مالك يجوز لها القراة لانها محتاجة اليها وغير قادرة على دفع الحيض
عن نفسها بخلاف الجنابة لاقتدارها على ازالتها ولنا قوله عليه السلام لا يقرا الحايض ولا الجنب شيا
من القران والقراة غير واجبة خارج الصلاة فكيف تحتاج اليها وقربان ما تحت الازار اي ازار الحايض حرام
عند ابي حنيفة لان وطيها حرام والاستمتاع بدانيه ربما يوقع فيه فيحرم ونخص شعار الدم اي قال محمد يجتنب
موضع الدم فقط لان الثابت بالنص حرمته دون حرمة ما سواها واجزناه للانقطاع اي وطي
الحايض لانقطاع دمها على العشرة اي على تمام العشرة بدون غسل لانها تمام مدة الحيض فبالانقطاع
عليها يعرف الطهر قطعا وعلى الاقل به اي واجزنا الوطي للانقطاع على اقل من العشرة بالغسل او بمضي
وقت صلاة اراد بها ادناه وهو ان يمضي من الوقت قدر ان تقدر فيه على الاغتسال والتحريمة لان تدوم
الانقطاع من اول الوقت الى اخره فاذا مضى هذا القدر يجب عليها الصلاة بلا اغتسال فيحل وطيها هذا
اذا انقطع فيما دون العشرة بعد استكمال عادتها لان الانقطاع بمعاودة الدم ولكنها تغتسل وتصلي احتياطا
لان الانقطاع طهر كذا في المحيط لا بالغسل وقال زفر لا يجوز حتى تغتسل مطلقا اي سوا انقطع على
العشرة او اقلها لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن قلنا قراة بتشديد الطا تدل على ما ذكرتم لكن
القراة بتخفيفها تدل على ما ذكرنا لانها بمضي وقت صلاة تكون طاهرة وحددنا اقله يعني لاقل الحيض
حد عندنا وقال مالك لا حد لاقله لانه نوع حدث فلا يقدر اقله بشي كساير الاحداث ولا نعين يوما وليلة
وقال الشافعي رضي الله عنه اقله يوم وليلة لقوله عليه السلام دعي الصلاة يوم قرئك فنحده اي يحد
ابو يوسف اقل الحيض بيومين والاكثر اليوم الثالث لان للاكثر حكم الكل وثلاثها بلياليها يعني
قال صاحباه اقله ثلاثة ايام بلياليها لقوله عليه السلام اقل الحيض ثلاثة ايام واكثره عشرة ايام ونقدر
الاكثر اي اكثر الحيض بعشرة ايام لا خمسة عشر يوما عند الشافعي رحمه الله اكثره مقدر بخمسة
عشر يوما لقوله عليه السلام تقعد المراة شطر عمرها لا تصوم ولا تصلي والشطر هو النصف فيكون
اكثر مدة الحيض نصف الشهر لكنه اذا كان تسعة وعشرين يوما فنصفه اربعة عشر يوما ونصف يوم
لكنه كمل للضبط فان جاوز دم الحيض عشرة ايام ردت الحايض الى عادتها فما زاد عليها يكون استحاضة

لان الانقطاع لو كان قبل عادتها لا يقربها زوجها حتى تمضي عادتها لاحتمال البطلان صح

لان

لان الاصل الجري على وفاق العادة وان لم يتجاوز العشرة فالزايد على عادتها حيض لكونه في ايام الحيض
وان ابتدات مستحاضة اي ان استحاضت مع بلوغها ابتداء لقلة البنا ومستحاضة مصدر ميمي منصوب
على انه مفعول به تقدر بالعشرة اي حيضها مقدر بعشرة ايام من كل شهر والباقي استحاضة ونترك
الالحاق بالاهل يعني للشافعي في المبتداة بالاستحاضة اقوال احدها ان حيضها كحيض نسا عشيرتها
وهذا بعيد جدا لان ذلك يختلف باختلاف الاغذية والطبايع او التقدير بالاقل يعني ثانيها ان يكون
يوما وليلة من كل شهر حيضا لها لانه اقل الحيض وهو متيقن او الوسط يعني ثالثها ان تقدر بوسط
الاكثر وهو سبعة ايام لانه هو الغالب في عادتهن ونقدر اكثر النفاس الدم المتعقب للولادة وهو
بالجر بدل من النفاس وبيان له باربعين يوما لقول ام سلمة سالت النبي صلى الله عليه وسلم كم تجلس
المراة اذا ولدت قال عليه السلام اربعين يوما لا بستين وقال الشافعي رضي الله عنه اكثره ستون
يوما لقول الاوزاعي عندنا امراة ترى النفاس شهرين وتركنا الاستعلام من النسا وقال مالك
رضي الله عنه يسال النسا عن قدر النفاس لانه يعرف من جهتهن ولا نص فيه ولا حد لاقله اي لاقل
النفاس اتفاقا وجعله اي محمد النفاس في ولادة التوامين وهما الولدان اللذان لا يكون بينهما ستة
اشهر من الولد الاخير وجعلاه من الاول لانها حامل والحامل لا تكون نفسا كما لا تكون حايضا ولهذا
انقضت العدة بالاخير اتفاقا ولهما ان النفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة فيكون من الاول
بخلاف الحيض لان فم الرحم ينسد بالحبل فلا يكون المرئي بعده دم حيض وبخلاف انقضا العدة لانه
متعلق بفراغ الرحم ولا فراغ مع بقا الولد ونجعل ما تراه الحامل من الدم في ايام عادتها استحاضة
لا حيضا وقال الشافعي رحمه الله انه حيض لانه دم خارج من الرحم وقت العادة فيكون حيضا كالحايل
ولنا ان الحيض دم الرحم وبالحبل انسد فم الرحم فتكون كالحايل وفي المصفى ذكر في خلاصتهم لا تنقضي العدة
بذلك الحيض عنده قيدنا بقولنا في ايام عادتها لان ما راته الحامل في غيرها استحاضة اتفاقا ولو تخلل
طهر في الاربعين فهو نفاس يعني الطهر الذي راته النفسا بين الدمين فاسد والكل نفاس عند ابي
حنيفة وجعلا ما بعد اقله اي الطهر ويقدر بخمسة عشر يوما هذه جملة معترضة مبينة لاقل مدة الطهر
الحيض حيضا وهو مفعول ثان لجعلا يعني قالا الطهر المتخلل ان كان خمسة عشر يوما يكون فاصلا وما
بعده يكون حيضا ان صلح ان يكون حيضا بان كان ثلاثة ايام ولياليها والا كان استحاضة وفي الصحاح صلح
يصلح مثل دخل يدخل وفي المصفى صورة المسالة مبتداة بالحبل فرات بعد الولادة خمسة دما وخمسة عشر
طهرا ثم خمسة دما وخمسة عشر طهرا واستمر بها الدم فنفاسها خمسة وعشرون وطهرها خمسة عشر وحيضها
عشرة من اول الدم الذي استمر وقالا نفاسها خمسة وطهرها خمسة عشر يوما وحيضها خمسة لهما ان الطهر
تام فيكون فاصلا بين النفاس والحيض كما كان فاصلا بين الدمين في الحيض وله ان الطهر وان تم في نفسه
لكنه وجد في محل الدم وهو ايام النفاس واحاطه الدم فغلب الحل عليه وجعل الثلاثة اي محمد ثلاثة ايام
في الحيض فاصله اي طهر ان زاد على الدمين كما اذا رات يوما دما وثلاثة ايام طهرا ويوما دما والا فما
تخلل في مدته اي مدة الحيض تبع للدم مطلقا اي سوا كان الطهر غالبا على الدمين او مغلوبا او مساويا
قيد ايام الانقطاع بالثلاثة لانها لو كانت اقل منها لا تفصل اتفاقا كما اذا رات مبتداة يوما دما ويوما

طهرا و يوما دما فهذه الاربعة حيض اتفاقا وقيد بزيادتها على الدمين لانها لو كانت متساوية
بالدمين او مغلوبة عنهما لا يكون فاصله اتفاقا كما اذا رات يومين دما وثلاثة ايام طهرا و يومين
دما فالسبعة حيض وكذا اذا تساوى الطهر بالدمين تغليبا للمحرم واما اذا زاد فعند فصل اعلم ان
كلا من طرفي الطهر الزائد اما ان يكون استحاضة كما اذا رات يوما دما وثمانية ايام طهرا و يوما دما
واما ان يكون ما قبله حيضا وما بعده استحاضة كما اذا رات ثلاثة ايام دما وستة ايام طهرا و يوما
دما واما ان يكون بالعكس كما اذا رات يوما دما وستة ايام طهرا وثلاثة ايام حيضا ولا يتصور
ان يكون طرفاه حيضا لان الطهر الذي طرفاه حيض طهر تام وهو خمسة عشر لان محل الخلاف ان يكون
ذلك في مدة الحيض له ان الطهر غالب فلا يجعل تبعا للدم المغلوب ولهما ان الطهر فاسد لكونه اقل من
مدته فلا يعتد به فيكون في حكم الدم لكونه محفوفا **ويبتدا به** اي محمد بداء الحيض **وختمه به** اي
بالطهر **واجازاه** اي بداية الحيض وختمه بالطهر **ان اكتنفهما الدم** يعني ان تقدم على اول ايام الحيض
دم وتاخر عن اخرها دم صورته معتادة بعشرة في اول كل شهر لو رات قبل ايام عادتها يوما دما وبعد
يوما دما وفي اول العشرة واخرها طهرا وثمانية ايام بينها دما فحيضها عند محمد هي الثمانية لاستحالة
جعل الطهر حيضا تبعا لما ليس بحيض وعندهما العشرة حيض لان هذا الطهر فاسد فكان حيضا لما
ايام العادة وهذا التعريب على تعريب اكتنافهما الدم واما اذا لم يكتنفهما بان رات قبل العشرة يوما
دما ولم تر في الحادي عشر او رات في الحادي عشر ولم تر قبل العشرة فحيضها تسعة عندهما لان في
صورة تقدم الدم على العشرة جواز ابداء بالطهر دون ختمه وفي صورة تاخره جواز ختمه دون
بداه وثمانية ايام عند محمد لانه لم يجوز كلا منهما وان لم تر قبل العشرة وما بعدها فحيضها ثمانية
ايام اتفاقا **وان زاد** الدم **على المقدر** وهو عشرة ايام في الحيض واربعون في النفاس **في المبتداة** التي
بلغت بالحيض واستمر بها الدم او بالحبل واستمر بها الدم عند وضعها **والمعتادة فيهما** اي التي لها
عادة معروفة في الحيض والنفاس **او نقص من الاقل** اي الدم من اقل مدة الحيض لان النفاس
لا حد لاقله **كان استحاضة** لان الزائد على الحيض المقدر شرعا او الناقص عنه لا يكون منه وكذا الزائد
على المعتاد لان المقدر العادي كالمقدر الشرعي اذ الظاهر ان العادة لا تنتقل **فتلحق بالطاهرات**
في وجوب الصلاة والصوم وحل قربان الزوج لقوله عليه السلام للمستحاضة دعي الصلاة ايام
اقرائك ثم اغتسلي وصلي قال المصنف ضمير تلحق عائد الى المعتادة لانها اقرب لكن لو جعله عائدا
الى المستحاضة المذكورة حكما لكان اشمل **ولم يامرها بالاستظهار** اي بالتقوية **بثلاثة** ايام
وقال مالك معتادة اذا استمر بها الدم فثلاثة من الزائد على العادة تلحق بايامها ثم ما بعدها يكون
طهرا **ان امكن** الاستظهار بثلاثة ايام بان كان عادتها اثني عشر يوما وما دونها **في خمسة عشر**
يعني ينبغي ان يقع الاستظهار عنده في خمسة عشر يوما وهي اكثر مدة الحيض عنده قيد به
لان عادتها لو كانت خمسة عشر لا تستظهر شيئا اتفاقا **والا فبيومين وبيوم** اي ان لم يكن
الاستظهار بثلاثة ايام تستظهر بيومين كما اذا كان عادتها ثلاثة عشر يوما وتستظهر
بيوم كما اذا عادتها اربعة عشر يوما له ان الحيض يزداد وينقص فاذا كثرت الزيادة على

العادة

العادة لم يمكن جعل كله حيضا لعلمنا انه من افة فلا بد من الحاق زيادتها والثلاث جمع صحيح فاعتبر الحاقا
في مدة الحيض ولنا ان الزائد على العادة يحتمل ان يكون حيضا اذا كان في مدته وان يكون استحاضة لكن
جعلناه استحاضة لان المقدر العادي كالمقدر الشرعي فاوجبنا عليها الصلاة احتياطا **ولا نعتبر اللون**
اي لون الدم **في التمييز** بين دمي الحيض والاستحاضة **عند اتصال الدمين** واستمراره بل تعتبر عادتها
او اكثر مدة الحيض ويجعل ما وراءها استحاضة وقال الشافعي رضي الله عنه يتميز بينهما باللون فيكون حائضا
في ايام قوة اللون مستحاضة في ايام ضعفه وقوته ان يكون اسود طريا لكن للتمييز عنده شروط وهي
ان لا يزيد القوة على خمسة عشر يوما وان لا ينقص عن يوم وليلة وان لا ينقص الضعيف عن خمسة
عشر يوما ليمكن جعله طهرا بين الحيضتين له قوله عليه الصلاة والسلام لفاطمة بنت ابي حبيش دم الحيض
عبيط اسود فاذا كان ذلك فامسكي عن الصلاة فاذا كان غيره فاغتسلي وصلي ولنا قوله صلى الله عليه
وسلم للمستحاضة دعي الصلاة ايام اقرائك فانه عليه السلام اعتبر الايام دون اللون **ويخرج عنه** اي
عن الحيض **الكدرة فيها** اي في ايام الحيض يعني ابو يوسف قال ان رات الكدرة وهي بضم الكاف ما يكون لونه
لون الماء الكدر فهي ليست بحيض وان سبقها حمرة او صفرة فهي حيض وهذا معنى قوله **الا بسبق حمرة
او صفرة ولحقا بها** اي الكدرة الغير المسبوقة بهما بالحمرة او الصفرة في كونها حيضا له انها ليست
بدم فاذا تقدمها الدم سواء رأته في ايامها او لا استتبعها ولهما ما روي ان عائشة رضي الله عنها جعلت
ما دون البياض الخالص حيضا وفي المصفى انما يعتبر الصفة حالة الرطوبة حتى لو رات بياضا خالصا على
الخرقة فاذا يبس اصفر لا يعتبر تلك الصفرة فلا يكون حيضا **ولا يشترط الاعادة لنقل العادة** مثلا
معتادة بعشرة في اول كل شهر اذا رأت خمسة من اول شهر مرة انتقل عادتها من العشرة الى الخمسة في
الشهر الثاني عند ابي يوسف لان العادة الاصلية وهي الطهر تنتقل الى الحيض بمرة فكذا هذا وعندهما
لا ينتقل بل لا بد من التكرار لان العادة من العود فلا يثبت بدونه وكذا الخلاف في انتقال العادة عن
مكانها وهو ان ترى في غير موضعه المعروف وفي المحيط الخلاف في العادة الاصلية واما العادة الجعلية
فهي ما تثبت بالتكرار تنتقل برؤية الدم على خلافها مرة فلا تحتاج الى التكرار اتفاقا لانها دون الاصلية
الفتوى على قوله تيسيرا للمفتي **ولو رات فيها وقبلها** اي في ايام عادتها وقبل تلك الايام **ما اجتمع نصابا** يعني ما
ليس بحيض بحيث لو جمع لصير نصابا وهو ثلاثة ايام مثلا اذا كان عادتها اربعة ايام اول كل شهر فرات اخر
رجب يومين واول شعبان يومين **فهو** اي امرها **موقوف** عند ابي حنيفة **على نوبة اخرى** فلا
تصلي ولا تصوم فان وقع في اخر شعبان مع اول رمضان كذلك فهو والاول حيض حتى تقضي الصوم ولا تقضي
الصلاة وان لم تر كذلك فهو استحاضة فتقضي الصلاة والصوم جميعا **وقالا** لا توقف بل ما رأته **حيض** فان
ابا يوسف جرى على اصله من ان العادة تنتقل بمرة ومحمد كان لا يرى النقل انما رآه ههنا لان المرئي وقع
في ايام الحيض فصار اصلا واستتبع ما قبله ولابي حنيفة ان الموجود في ايام العادة ليس بحيض لانه
ليس بنصاب فلا يستتبع غيره وفي المصفى قيد بقوله ما اجتمع لانها لو رات في ايام الحيض ما يكون نصابا وقبلها
كذلك لا يكون الكل حيضا في رواية بل ما رات في ايامها يكون حيضا فحسب ولو رات في ايامها ما يكون نصابا
وقبلها ما لا يكون فالكل حيض اتفاقا **وتامر المستحاضة** وهي التي ترى الدم من قبلها في زمان لا يعتبر من الحيض

والنفاس مستغرقا وقت صلاة في الابتداء ولا يخلو وقت صلاة عنه في البقاء **ومن بمعناها** اي بمعنى المستحاضة
كمن به سلس البول والجرح الذي لا يرقى وغيرهما من المعذورين وفي الغاية المعذور في الشرع هو الذي استغرق
عذره من سيلان الدم ونحوه وقت صلاة في الابتداء ولا يخلو وقت صلاة عنه في البقاء قال الامام الزاهدي
ليس المراد به دوام وجوده وقت صلاة كاملا بل ~~الصلاة~~ المراد به ان لا يوجد في الوقت ساعة خالية عن الحدث
يمكنه الوضوء واداء الفريضة لكن المذكور في الجامع الكبير لفخر الاسلام والجامع الصغير للامام التمرتاشي وفي المغني
ان دوام السيلان من اول الوقت الي اخره ~~للامام التمرتاشي~~ شرط في حالة الثبوت اعتبارا لطرف الثبوت
بطرف السقوط فان المستحاضة اذا انقطع دمها وقت صلاة كاملة خرجت من الاستحاضة وفي اقل من ذلك لا
تخرج **بالوضوء للوقت** اي لوقت كل صلاة مفروضة حتى لو توضا لصلاة العيد لا ينتقض وضوءه بزوال وقتها
بل له ان يصلي به الظهر كذا قاله الامام البزدوي في شرح الجامع الصغير فيصلي به في الوقت ما شاء من الفرايض
والنوافل **لا للصلاة** وقال الشافعي رضي الله عنه المعذور مامور بالوضوء لكل صلوة مفروضة فيصلي به
النوافل تبعا لها لا الفوايت له قوله صلى الله عليه وسلم المستحاضة تتوضا لكل صلاة ولنا قوله صلى الله عليه
وسلم المستحاضة تتوضا لكل صلاة واللام فيما رواه الشافعي رحمه الله بمعنى الوقت **وتقضناه** اي وضوء المعذور
بخروجه اي بخروج الوقت اعلم ان تعليل النقض به مجاز لان الناقض في الحقيقة هو الحدث السابق الذي ابتلي
به المعذور ووجد حالة الوضوء او بعده في الوقت وخروجه شرط النقض وانما لم يعتبر فيه الحدث لضرورة
الحاجة الي اداء الوقتية فاذا خرج الوقت وزال الحاجة عمل ذلك الحدث عمله وهذا هو المراد بالانتقاض لان
وضوء المعذور كان صحيحا فانتقض **لا بدخوله** يعني قال زفر ينتقض بدخول الوقت حتى لو توضا المعذور لصلاة
الضحى لا يصلي به الظهر لان طهارته غير معتبرة قبل الوقت لعدم الحاجة الي الاداء فينتقض بدخوله ويعتبر
بعد الدخول لحاجته فلا ينتقض بخروجه فان قلت اذا لم تكن الطهارة معتبرة قبل الوقت عنده فكيف يصفه
بالانتقاض قلت المراد انها غير معتبرة للوقتية لا انها غير معتبرة اصلا بل هي معتبرة في حق النوافل وقضاء الفوايت
لانها طهارة في نفسها **وحكم بها** اي ابو يوسف بالنقض **بهما** اي بالخروج والدخول ليس معناه ان اجتماعهما
شرط الانتقاض عنده بل معناه ينتقض بالدخول ايضا لان الحاجة مختصة بالوقت فلا اعتبار لما بعده ولا
ما قبله قلنا دخول الوقت دليل الحاجة فلا ينتقض به والخروج دليل زوال الحاجة فينتقض به وتقديم
الطهارة على الوقت جايز لضرورة اخرى وهي ان الشرع جعل العزيمة للمكلف ان يشغل كل الوقت بالاداء وذا
لا يحصل الا بتقديم الطهارة اعلم ان ما ذكر كان حكم طهارة المعذور واما حكم ثوبه الذي يصل اليه الحدث
الذي ابتلي به فقد ذكر في التبيين ان عليه ان يغسله اذا لم يصبه مرة اخرى وان اصابه لا يجب غسله ما دام
العذر قايما وقيل اذا اصابه خارج الصلاة يغسله لانه قادر على ان يشرع في ثوب طاهر وفي الصلاة لا يمكنه
فسقط اعتباره

فصل في الانجاس والطهارة منها يجوز رفع النجاسة الحقيقية

يعني نقول ترتفع النجاسة الحقيقية كالبول والغايط **بالمايع** خلافا للشافعي رضي الله عنه المراد به المايع المزيل
للنجاسة كالخل وماء الورد فلا تطهر بالدهن واللبن لان اثر النجاسة لا يزول بهما ذكر الامام التمرتاشي الدم اذا
غسل ببول ما يوكل لحمه تزول نجاسة الدم حتى لو حلف ما فيه دم لم يحنث ويجوز به الصلاة ما لم يفحش احترز
بالحقيقية عن الحكمية لانها لا تزول بمايع غير الماء **كالماء** اي كما ان النجاسة الحقيقية ترتفع بالماء اتفاقا فلعله النجاسة

عن

عن محلها فكذا يرفعها المايع لمشاركته الماء في هذا المعنى ولما كان المفهوم من قوله يجوز ان محمدا مع صاحبيه في هذا
الحكم ولم يكن معهما بل كان مع الشافعي قال **ومنعه** اي منع محمد رفع النجاسة بالمايع لانه اذا لاقى النجاسة يتنجس
باول الملاقات فلا يرفع النجاسة الا ان هذا القياس ترك في الماء لورود النص فيقتصر عليه واطلاق الكتاب يدل
على انه لا فرق بين الثوب والبدن في طهارتهما بالمايع وعن ابي يوسف ان البدن لا يطهر الا بالماء لجذبه النجاسة
بحرارته **وتنجس الماء الوارد** على النجاسة وقال الشافعي رحمه الله لا يتنجس لما روي ان اعرابيا بال في المسجد فامر
النبي صلى الله عليه وسلم بصبه لافضائه الي تكثير النجاسة **كالموررود** اي كالماء الذي ورد عليه النجاسة فانه
يتنجس بالاتفاق وهذا اشارة الي تعليلنا يعني انما يتنجس المورود لاختلاط النجاسة به وفي الوارد كذلك
فيكون نجسا وما روي من الحديث يحتمل انه كان لذهاب رايحة البول لا للتطهير ثم نقل ذلك التراب او انه كان له
منفذ فصار جاريا بصب متواتر **ويطهر محل مرئية** اي نجاسة مرئية **بقلعها** ولو بمرة وقيل
لا يطهر ما لم يغسله ثلاثا بعد زوال العين لانه التحق بمحل غير المرئية بعد زوال عينه **ولا يضر** في تطهير المحل
بعد قلع العين المرئية عنه **بقاء اثر** اي اثر النجاسة من لون او ريح **لازم** اي شاق ازالته بان يحتاج فيه
الي شيء اخر كالصابون ونحوه كذا في التبيين **ولغير علبة الظن في غيرها** يعني محل غير المرئية تطهر عندنا
اذا غلب على ظن الغاسل انه طهر لان غلبة الظن دليل شرعي **لا المرة** وقال الشافعي رحمه الله يطهر بالغسل مرة
لان الماء طهور فاذا استعمل مرة يطهر كما يطهر من الحكمية **وتقدر في الثلاث** يعني غلبة الظن يقدر بالغسل ثلاث
مرات **وبالعصر في كل مرة** في ظاهر الرواية لانها تحصل عنده غالبا وفي الخانية لا بد من المبالغة في العصر بحيث
لو عصر بقدر طاقته لا يسيل منه الماء ولو لم يبالغ فيه صيانة للثوب لا يطهر وعن محمد العصر في المرة الثالثة
كاف وعنه وعن ابي يوسف لو جرى الماء على ثوب نجس ثم غلب على ظنه انه طهر جاز بلا عصر كذا في الكفاية
ويشترط الصب لطهارة العضو يعني قال ابو يوسف رحمه الله لا يطهر العضو اذا غسل في ثلاث ظروف مملوة
بالماء او في ظرف واحد بتجديد الماء **والحقه بالثوب** ابو قال محمد يطهر ذلك العضو كما يطهر الثوب **حيث يغسل
في ثلاث اجانات** بكسر الهمزة وتشديد الجيم اي ظروف والعامل في حيث الحقه **او ثلاثا** اي يغسل ثلاث مرات
في اجانة واحدة **بمياه وعصر** في كل مرة **ليطهر** ذلك الثوب لمحمد ان القياس كان يقتضي ان لا يطهر العضو
والثوب جميعا بالغسل في الاواني لان الماء يتنجس بملاقات النجس الا ان القياس ترك في الثوب وجعل طاهرا
في المرة الثالثة لدفع الحرج فيترك في العضو لتلك العلة ولابي يوسف ان العادة جارية في الثياب ان يغسل
في الاجانات ولو لم تطهر لضاق على الناس والعضو ليس كذلك فيشترط فيه الصب ليكون كالماء الجاري عليه
ونفى بطهارة غير المنعصر اي قال ابو يوسف رحمه الله ما لا يحتمل العصر اذا تنجس بمايع نجس كالحنطة ونحوها تطهر
بغسله وتجفيفه ثلاثا بحيث لا يبقى للنجس بعده لون ولا رايحة حتى لو بقي لا يطهر وحد التجفيف ان ينقطع
التقاطر ولا يشترط اليبس ولو كانت الحنطة منتفخة واللحم مغلي بالماء النجس فطريق تطهيره غسله وتجفيفه
ان تنقع الحنطة في الماء الطاهر حتى تتشرب ثم تجفف ويغلى اللحم في الماء الطاهر ثم يبرد ويفعل فيهما ذلك ثلاث
مرات ولو كان السكين مسقيا بالماء النجس يسقى بالماء الطاهر ثلاث مرات ولو كان العسل نجسا فتطهيره ان
يصب فيه ماء بقدره فيغلى حتى يعود الي مكانه وكذا في الدهن النجس يصب عليه الماء فيغلى فيعلو الدهن الماء فيرفع
بشيء هكذا يفعل ثلاث مرات كذا في الكافي **ونجسه ابدا** اي قال محمد لا يطهر غير المنعصر ابدا لان النجس انما يزول

طريق تطهير الحنطة واللحم المغلي بالماء النجس والسكين المسقي بالماء النجس

طريق تطهير العسل اذا تنجس

بالعصر ولم يوجد فيبقى نجسا وعند ابي يوسف ان للتخفيف اثرا في استخراج النجاسة كالعصر والصحيح من المذهب فيما لا ينعصر الاعتبار بالظن اي بغلبة ظن الغاسل بالطهارة اذا لم يبق فيه بعد الغسل اثر النجاسة
ولا تطهر ابو يوسف ما احترق بالنار كالروث اذا صار بالنار رمادا لان التغيير انما حصل في وصفه والعين باقية فتبقى نجاستها وخالفه اي محمد ابا يوسف لان العين تبدلت واستحالت الى حقيقة اخرى فتبدل وصفها الا ترى ان العصير الطاهر اذا صار خمرا يتنجس واذا صار خلا يطهر وكذا الخلاف فيما اذا صارت العذرة حماة والخنزير ملحا بالوقوع في المملحة وهو اي ما ذهب اليه محمد المختار ونجس المني يعني المني نجس عندنا وعند الشافعي رحمه الله طاهر واما مني ساير الحيوانات فله فيه قولان الا مني الكلب والخنزير فانه نجس عنده قولا واحدا له قول عايشة رضي الله عنها كنت افرك المني عن ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يصلي فيه ولنا قوله عليه السلام انما يغسل الثوب من خمس بول وغايط وقيء ودم ومني وما رواه يحتمل القليل وما روينا محكم فيرجح عليه فيغسل رطبه ويفرك يابسه لما روي انه عليه السلام قال اغسليه رطبا وافركيه يابسا الفرك هو الحك باليد حتى يتفتت وبه يطهر محله وعن ابي حنيفة لا يطهر بل تقل نجاسته حتى لو اصابه ماء عاد نجسا والاول اصح لا فرق فيه بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية للبلوى وعن ابي حنيفة ان البدن لا يطهر بالفرك لرطوبته وعن الفضلي ان مني المراة لا يطهر بالفرك لانه رقيق وكذا اذا كان مني الرجل رقيقا لمرض ولو اصاب المني ثوبا له بطانة فنفذ اليها يطهر بالفرك وهو الصحيح وعن محمد ان البطانة لا تطهر الا بالغسل لان التي يصيبها بلة النجاسة دون جرمها وقال شمس الائمة مسئلة المني مشكلة لان الفحل يمذي ثم يمني والمذي لا يطهر بالفرك الا ان يقال انه مغلوب بالمني فيجعل تبعا له ولو لم يكن راس الذكر طاهرا وقت خروج المني لا يطهر بالفرك وذلك غيبته اي نجاسته متجسدة كالروث والعذرة سوا كان جسدها من نفسها او من غيرها فلو مشى على بول ثم على تراب والتصق به مخف مسحه بالارض يطهر كذا روي عن ابي حنيفة وابي يوسف جفت بخف ونحوه كالنعل مطهر عند ابي حنيفة لان الخف صلب لا تتداخله اجزاء النجاسة فتبقى رطوبتها على ظاهره فاذا جفت النجاسة عادت الرطوبة الى جرمها وتزول بزواله اذا دلكه بالارض ويلحق بها الرطبة وقال ابو يوسف يطهر الخف في الرطبة ايضا اذا مسحه بالتراب لانه يجذب رطوبتها ويصير كالتي جفت وعليه الفتوى لعموم البلوى كذا في النهاية واوجب غسلهما اي قال محمد لا يطهر فيهما الا بالغسل لان هذا عين تنجس باصابة النجاسة فلا تطهر الا كالبدن والثوب وروي ان محمدا رجع عن هذا القول حين راى كثرة السرقين في طرق الري قيد بالعينية لان غيرها كالخمر ونحوه لا يطهر بالدلك اتفاقا وقيد بالخف لان الثوب لا يطهر بالدلك اتفاقا ومسح صيقل يعني اذا اصاب المراة ونحوها نجس رطبا كان او يابسا متجسدا كان او غيره يطهر بالمسح لما صح ان الصحابة رضي الله عنهم كانوا يقتلون الكفار بسيوفهم ثم يمسحونها ويصلون معها قيد بالصيقل لان المحل لو كان خشنا او منقوشا لا يطهر بالمسح واجزنا الصلاة دون التيمم على ارض يعني اذا تنجست ارض وجفت بحيث ذهب اثر النجاسة من لونها وريحها تجوز الصلاة عليها عندنا خلافا لزفر واما التيمم لم يجز اتفاقا حكمنا بطهرها بالجفاف هذه الجملة صفة وبيان لعلة المسئلة السابقة يعني جوزنا الصلاة عليها لكونها طاهرة ولم يجوزها زفر لكونها طاهرة عنده لانها عين تنجست فلا تطهر بالجفاف كالثوب ولنا

الخنزير اذا وقع في المملحة وصار ملحا يطهر في الصحيح عندنا

المني اذا نفذ الى بطانة ثوب تطهر البطانة بفرك الثوب في الصحيح

ولنا ان ذلك المكان كان طاهرا وطهورا لقوله عليه السلام جعلت لي الارض مسجدا وطهورا فاذا اصابته نجاسة ارتفع الوصفان فلما وجد دليل على طهارته حين جفت وهو قوله عليه السلام ايما ارض جفت فقد ذكت اي طهرت جازت الصلاة عليها ولم يوجد دليل على عود طهوريته فلم يجز التيمم قيد بالجفاف لان الارض لو لم تجف لا تطهر الا اذا صب عليها ماء بحيث لم يبق للنجاسة اثر فتطهر وهذه العبارة اكثر فايدة مما قاله القدوري في مختصره مجفت بالشمس لان الشرط اليبس فحسب وقيد بجفاف الارض لكون اللام فيه بدلا عن المضاف اليه لان البساط لا يطهر بالجفاف اتفاقا وان ذهب اثرها والكلاء القايم على الارض والاجر المفروشة عليها تاخذ حكمها واما المنقطع من الكلاء والموضوعة عليها من الاجر فلا تطهر الا بالغسل ومنعها اي الصلاة بما فوق درهم من النجس لان التحرز من القليل حرج وهو مدفوع فقدرناه بالدرهم لان موضع الاستنجاء لم يطهر بالكلية بالمرالحجر عليه ولهذا لو دخل المستنجي في الماء القليل ينجسه فاذا صار موضع الاستنجاء معفوا في حق الصلاة علم ان قليلها في الشرع معفو لان المحال مستوية فعبروا عن المقعدة بالدرهم لاستقباحهم ذكرها في محافلهم ولما كان قدر الدرهم محتملا للوزن والمساحة فصله بقوله وزنا ان كان النجس كثيفا ومساحة ان كان مايعا اصل هذا الكلام ان الرواية عن محمد اختلفت في الدرهم تارة اعتبره من حيث الوزن وهو قدر الدرهم الكبير المثقال وتارة اعتبره من حيث المساحة وهو قدر الدرهم عرض الكف ما وراء مفاصل الاصابع فوفق ابو جعفر الهندواني بين كلاميه بما ذكر في المتن من نجاسة مغلظة بيان لما الموصولة كبول اراد به بول ما لا يوكل لحمه لان بول ما يوكل لحمه مختلف فيه سيجيء عن قريب وفي المصفى من البول ما هو طاهر كبول الخفاش ولما كان الوهم ذاهبا الى ان بول الصغير لم يطعم يكون طاهرا اردفه بقوله ولو من صغير لم يطعم وغايط وهو المطمئن من الارض استعمل للحدث مجازا او دم وخمر وبفحش خفيفة هذا معطوف على قوله بما فوق درهم يعني تمنع الصلاة بنجاسة خفيفة اذا فحشت وفحشها ان يستكثرها الناظر وعن ابي يوسف ان يكون ذراعا في ذراع وفي شرح الاقطع الفحش عند ابي حنيفة ومحمد في الثوب ان يصل ربعه قيل المراد به جميع ثوب عليه وقيل ادناه وهو ما تجوز فيه الصلاة كالمئزر وقيل قطعة منه كالكم والدخريص والذيل الذي يفهم من قولهم فلان شمر ذيله ولو اصاب الثوب دهن نجس قليل فانبسط فصار فاحشا فمختار الامام المرغيناني انه لا يمنع الصلاة كذا في التبيين لا مطلقا يعني النجاسة التي يمكن الاحتراز عنها مانعة عند الشافعي رضي الله عنه قليلة كانت او كثيرة مغلظة كانت او مخففة لان النص الموجب للتطهير لم يفصل بين القليل والكثير قيدنا بامكان الاحتراز لان ما لا يمكن الاحتراز كدم البراغيث والنجاسة الحاصلة من وقوع الذباب النجس على الثوب لا يمنع اتفاقا والتخفيف والتغليظ بتعارض النصين وعدمه وفيه لف ونشر يعني اذا ورد نص في نجاسة شيء ونص اخر في طهارته ترجح دليل النجاسة لكن معارضة ذلك النص يؤثر في تخفيف نجاسته واذا لم يعارضه نص يكون نجاسته مغلظة هذا هو الحكم عند ابي حنيفة رحمه الله مثال المخففة بول ما يوكل لحمه فان قوله عليه السلام استنزهوا البول يدل على نجاسته وحديث العرنيين يدل على [illegible] وهو ما روي ان قوما من عرينة مرضوا في المدينة فامرهم النبي صلى الله عليه وسلم ان يلحقوا المرعى ويشربوا من ابوال الابل والبانها وقالا بالاختلاف وعدمه يعني اذا اختلف العلماء في نجاسة شيء وطهارته تكون مخففة

فحش النجاسة الخفيفة ان يستكثرها الناظر

واذا اتفقوا على نجاسته يكون مغلظة وفائدة الخلاف تظهر في الروث فانه عند ابي حنيفة مغلظ لما روي انه صلى الله عليه وسلم القى الروثة وقال انها ركس ولم يعارضه نص اخر وعندهما مخففة لاختلاف العلماء فيه فان مالكا رضي الله عنه يرى طهارته لعموم البلوى بخلاف بول الحمار فانه نجس مغلظ اذ لا ضرورة فيه فان الارض تنشفه لهما ان الاجتهاد حجة في وجوب العمل فمعارضته تدل على ضعف حكمه فصار كما اذا عارض نص اخر وله ان النص حجة بالاخلاف واختلاف العلماء لا يؤثر في النص واذا لم يؤثر يكون حكم النص كالمجمع عليه فلا تصير مخففة هكذا قرر المصنف تعليل الاصلين في شرحه من الطرفين اقول لاح لي هنا اشتباه وهو ان النص الوارد في نجاسة شيء اذا ضعف حكمه لمخالفة الاجتهاد له وثبت به التخفيف عندهما تضعفه اذا خالفه نص اخر يثبت بالاولوية يشعر به قوله في شرحه فصار كما اذا عارضه نص اخر فهذا يقتضي ان يكون التخفيف بتعارض النصين اتفاقيا وانما يتحقق الخلاف في ثبوت التخفيف بالاختلاف فعندهما يثبت وعنده لا يثبت وعبارة المصنف قاصرة عن هذا المعنى فان قلت قصورها ممنوع لما تقرر في علم المعاني ان المبتدا المعرف بلام الجنس يفيد الحصر فاللام في الاسمية للجنس فيكون المعنى جنس تخفيف النجاسة وتغليظها منحصر بتعارض النصين وعدمه عنده وغير منحصر عندهما بل يثبت بالاختلاف وعدمه قلت لا يصح هذا ايضا لان جنس التخفيف غير منحصر بالتعارض عنده بل يثبت لعموم البلوى كخرء الطيور المحرمة فغاية توجيه الكلام في تصحيح هذا المقام ان يقال ان الامامين لم يعتبرا في التخفيف تعارض النصين واعتبرا تجاذب الاجتهاد من الطرفين فيحمل قول المصنف في شرحه على انه اراد به كما اذا عارضه نص اخر عندك وفيه ايضا اشتباه لانهما مع اعتبارهما ان النص اقوى من الاجتهاد ما اعتبارهما لمخالفة الضعيف دون القوي لا يخلو عن استبعاد ونجس ابو يوسف بالخفيفة لعاب البغل والحمار يعني اذا نجس في الثوب يمنع الصلاة لانه تولد من لحم نجس لكن خفف حكمه لثبوت الضرورة في الاحتراز عنه وطهراه اي حكما بانه طاهر فلا يمنع الصلاة لان لعابهما مشكوك في طهوريته او في طهارته وعلى التقديرين لا يتنجس به ما كان طاهرا قبله بلا شك وهو الثوب كذا في شرح المصنف اقول ان المفهوم منه ومن المنظومة ان الخلاف بينهم في ان لعابهما اذا نجس يمنع عنده ولا يمنع عندهما وعلى هذا كان المناسب ان يقول ويمنع بلعاب البغل والحمار اذا نجس حتى لا يحتاج الى الارداف على ان قوله وطهراه لا يستقيم على تقدير ان يكون مشكوكا في طهارته وطهر محمد بول الفرس لما مر من حديث العرنيين ولو كان نجسا لما امرهم به وخففاه لتعارض النصين فيه وهما قوله عليه السلام استنزهوا البول والحديث الدال على طهارة بول ما يوكل لحمه والفرس مباح اكله على اصل ابي حنيفة ولاختلاف العلماء فيه على اصل ابي يوسف واعلم ان المذكور في المنظومة في مقالة محمد وطاهر بول اللواتي توكل فلو قال المصنف وطهر بول الماكول لكان اشمل وشرب بول ماكول حرام عند ابي حنيفة لانه نجس ويجيزه اي ابو يوسف رحمه الله شرب بول الماكول وان كان نجسا للتداوي لما سبق من حديث العرنيين قيل هذا اذا لم يتعين للتداوي واما اذا علم الشفاء منه يقينا يحل اتفاقا كما يحل الخمر لدفع العطش المفرط من المصنف لا مطلقا يعني عند محمد يجوز شربه للتداوي وغيره لانه طاهر ونجاسة الارواث غليظة عند ابي حنيفة لعدم التعارض ومخففة عندهما لاختلاف العلماء فيه وقد سبق بيانه قريبا وطردنا الحكم في الماكولة

يعني قلنا ارواث ماكوله اللحم غليظة عنده وخفيفة عندهما وقال زفر ارواث ما يوكل لحمه خفيفة وما لا يوكل غليظة له ان ابوال الماكوله كانت خفيفة فارواثها تكون كذلك ولابي حنيفة وصاحبيه ما مر من الدليل وخرء طيور محرمة اي اكلها مثل البازي ونحوه خفيف عند ابي حنيفة لانها تذرق من الهوى والتحامي عنها متعذر وعكسا فيهما اي في هذه المسئلة مسئلة الارواث يعني قالا نجاسة الارواث خفيفة وخرء طيور محرمة غليظة قيد بمحرمة لان خرء بعض الطيور الغير المحرمة طاهر اتفاقا مثل الحمام والعصفور وخرء بعضها نجاسة غليظة اتفاقا كالدجاجة والبط والاوز واعلم ان تغليظ خرء الطيور المحرمة مشكل على قولهما لما سبق من ان اختلاف العلماء يورث التخفيف عندهما وقد تحقق فيه الاختلاف فانه طاهر في رواية الكرخي عن ابي حنيفة وابي يوسف وغلظه في رواية يعني اتحد الروايات عن محمد ان خرء الطيور المحرمة غليظة لانه مستحيل الى نتن وفساد فاشبه خرء الدجاجة انما افرد ذكر قوله مع انه كان معلوما من قوله وعكسا ليردف عليه قوله وطهراه يعني روى الكرخي ان خرء الطيور المحرمة طاهر عند ابي حنيفة وابي يوسف لان صيانة الاواني عنه متعذرة فسقط اعتبار نجاسته وقيل الاصح هي الرواية السابقة وهي رواية الهندواني من انه نجس لكنه خفيفة عند ابي حنيفة رحمه الله وغليظة عندهما ونطهره من ماكولها اي الخرء من ماكول الطيور كالحمام طاهر عندنا تذرق من الهوى والتوقي عن ذلك حرج فلا يكون نجسا الا البط والدجاج والاوز فان خرءها نجس لان التحامي عنه ممكن وقال الشافعي رحمه الله خرء الماكول من الطيور نجس لاحالة الطبع اياه الى الفساد وبيضها الضعيف القشر بعد الموت يعني يطهر بيض الطيور الماكوله اذا ماتت فاخرج من بطونها بيض لم يشتد قشره كما لو خرج قبل الموت فيحل اكله عندنا وقال الشافعي رحمه الله هو طاهر لانه رطوبة من الميتة فالتحق بما في اجزائها والانفحة الميتة مبتدا وخبره محذوف وهو طاهر بقرينة قوله ولبنها طاهر الانفحة بكسر الهمزة وفتح الفاء مخففة كرش الجدي او الحمل الصغير ما لم ياكل يقال لها بالفارسية بنير مايه يعني انفحة الميتة جامدة كانت او مايعة طاهرة عند ابي حنيفة وكذا لبنها اما الانفحة الجامدة فلان الحياة لم تحل فيها واما المايعة واللبن فلان نجاسة محلهما لم تكن موثرة فيهما قبل الموت ولهذا كان اللبن الخارج من بين فرث ودم طاهرا فلا تكون موثرة بعد الموت وقالا نجس يعني وقالا انفحة الميتة مطلقا نجسة ولبنها ايضا نجس لان تنجس المحل يوجب تنجس ما فيه وتطهر الجامدة بالغسل قيد بالجامدة لان المايعة لا تطهر بالغسل عندهما كذا في شرح المصنف اقول لا حاجة الى ارداف قولهما لانه في طرفي النقيض من قوله طاهر ولو قال وقالا تطهر الجامدة بالغسل لكان كافيا لاح لي اشتباه اخر وهو ان المايعة ان كانت مما ينعصر كان ينبغي ان تطهر وان كانت مما لا تنعصر فكذا عند ابي يوسف لما سبق من ان غير المنعصر عنده تطهر بالغسل والتجفيف ثلاثا ويكره استقبال القبلة واستدبارها في الخلاء وهو بالمدينة التغوط وبالفضاء رطب الحشيش ثبت هذا بقوله صلى الله عليه وسلم اذا اتيتم الغائط فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها وفي النهاية كما يكره ذلك يكره للمراة ان تمسك ولدها نحو القبلة ليبول وهذا كله اذا كان ذاكرا للقبلة ولو غفل عن ذلك فقضى حاجته فلا باس به هذا اذا استقبل للحدث وان استقبل لازالته فغير مكروه كذا في الاجناس قال فخر الاسلام في استدبارها عن ابي حنيفة روايتان وذكر اخوه صدر الاسلام جواز الاستدبار اذا كان ذيله ساقطا على الارض واما اذا كان مرفوعا فينبغي ان يكون

مكروها لان عورته الى القبلة وحسن الاستنجاء بالحجر ونحوه اي مما يقوم مقامه في التنقية لمواظبة النبي عليه السلام وكيفيته ان يأخذ الذكر بشماله ويمر على جدار او حجر ولا يأخذه بيمينه وان اضطر يأخذه بيمينه ولا يحركه حتى لا يكون الاستنجاء باليمين واما الاستنجاء بالماء فليس بسنة بل ادب لانه عليه السلام فعله مرة وتركه اخرى وهذا هو حد الادب وعن الحسن البصري انه سنة ايضا لان الناس اليوم يثلطون وفي الزمان الاول يبعرون بعرا لا بعظم وروث ومطعوم وباليمين لورود النهي عن الاستنجاء بهذه الاشياء ولو استنجى بها يجزيه عندنا خلافا للشافعي رضي الله عنه ويعتبر في الاستنجاء الانقاء لا التثليث يعني اذا حصل الانقاء بحجر واحد يكون مقيما للسنة عندنا وقال الشافعي لا يكون مقيما بل لا بد من ثلثة احجار او من حجر له ثلثة احرف حتى لو تركه لم تجز صلاته لقوله عليه السلام من استنجى منكم فليستنج بثلاثة احجار والامر للوجوب ولنا قوله عليه السلام من استجمر فليوتر من فعل فحسن ومن لا فلا حرج عليه وما ذكر من الثلاثة فيما رواه محمول على الغالب والامر فيه للاستحباب وتفضل الغسل لان الماء يقلع النجاسة بالكلية والحجر يخففه وفي الخانية هذا اذا امكنه من غير كشف العورة والا فالحجر افضل ويتعين لمجاوزة المحل يعني اذا جاوزت النجاسة عن مخرجها وجب غسلها وفي التبيين هذا اذا كان المجاوز اكثر من قدر الدرهم وان كان قدر الدرهم لا يجب غسله ولا يمنع من الصلوة لان المخرج كالباطن عند ابي حنيفة وابي يوسف وما عليه ساقط العبرة يزيد على الدرهم او لا وعند محمد المخرج كالخارج فان كان ما فيه زائدا على الدرهم يمنع وان كان اقل وكان في موضع آخر من بدنه نجاسة تجمع فان كان المجموع اكثر من قدر الدرهم يمنع والا فلا وفي القنية اذا اصاب المخرج نجاسة من خارج اكثر من قدر الدرهم فالصحيح انه لا يطهر الا بالغسل

كتاب الصلوة

لما فرغ من بيان الطهارات شرع في بيان اوقات الصلوة لانها اسباب لنفس وجوبها واما وجوب ادائها فثابت بالامر وفرق بينهما بان نفس الوجوب عبارة عن شغل الذمة ووجوب الاداء عبارة عن طلب تفريغ الذمة ومحل بسطه اصول الفقه بدأ ببيان وقت الفجر لانه اول النهار ولانه وقت لا اختلاف في اوله ولا في آخره اما ابتداء محمد في الجامع الصغير بصلوة الظهر لانها اول صلوة فرضت على النبي صلى الله عليه وسلم وعلى امته بعد وقت القيلولة عادة وللناس فيما يعشقون مذاهب ووقت الصبح بالفجر الصادق وهو البياض المنتشر في الافق احترز به عن الكاذب وهو ما يبدو في الافق طولا ويعقبه ظلام ولهذا يسمى كاذبا ويمتد الى طلوع الشمس اراد به الوقت الذي قبل طلوع الشمس وهو جزء من ذلك الوقت نعلم انه من قبيل اسم الكل على الجزء لما روي انه عليه السلام قال وقت الفجر حين يطلع الفجر الى حين تطلع الشمس والظهر اي يدخل وقت صلوة الظهر بزوالها اي بزوال الشمس عن الاستواء واصح ما قيل في طريق معرفته ان تغرز خشبة في مكان مستو ويجعل على مبلغ الظل علامة فما دام الظل ينتقص منها فهو قبل الزوال فاذا اخذ الظل في الزيادة علم ان الشمس قد زالت كذا في المبسوط اقول في اضافة الفيء الى الزوال تسامح لانه اراد به في قبيل الزوال والايسر منه ما روي عن محمد ان يقوم الرجل مستقبل القبلة فاذا صار الشمس على حاجبه الايمن علم ان الشمس قد زالت الى العصر وهو اي العصر عند ابي حنيفة بصيرورة الظل مثليه غير فيء الزوال وقالا مثلا اي يدخل وقت العصر بصيرورة الظل مثله الى غروبها وهو رواية عن ابي حنيفة لهما قوله عليه السلام امني جبريل فصلى بي العصر في اليوم الاول حين صار ظل كل شيء مثله وله ان اول الظهر

متيقن ووقع الشك في آخره لتعارض فيه لما روي انه عليه السلام صلى العصر حين صار ظل كل شيء مثليه فلا يخرج الظهر المتيقن بالعصر المشكوك بل بما هو عصر بيقين وهو حين صار ظل كل شيء مثليه اخذا بالاحتياط انما استثنى في الزوال لانه قد يكون مثلا في بعض المواضع في الشتاء وقد يكون مثلين فلو اعتبر المثل من عند في الظل لما وجد الظهر عندهما ولا عدم هذا في المواضع التي لا تسامت الشمس رؤوس اهلها لان المواضع التي تسامت فيها المسامتة لعذر المثل من عند في الظل روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة ان الظل يخرج بصيرورة ظل كل شيء مثله ولا يدخل العصر الا بصيرورته مثليه فيكون بينهما وقت مهمل وهو الذي يسميه الناس بما بين الصلاتين وقالوا الاحتياط ان يصلي الظهر قبل صيرورة الظل مثله ويصلي العصر حين يصير مثليه ليكون الصلاتان في وقتهما بيقين والمغرب به اي يدخل المغرب بغروب الشمس اتفاقا ويمتد عندنا الى غيبوبة الشفق وهو البياض الذي يعقب الحمرة عند ابي حنيفة لقوله عليه السلام وآخر وقت المغرب اذا اسود الافق وقالا الحمرة لما روي انه عليه السلام قال الشفق هو الحمرة وهو رواية عن ابي حنيفة وعليها الفتوى قيل قول ابي حنيفة احوط وقولهما اوسع ولم نقدر وقتها اي وقت صلاة المغرب بفعلها مع شروطها وسننها قال الشافعي وقت المغرب مقدار ما يقع فيه خمس ركعات بعد وضوء واذان واقامة وستر عورة حتى لو صلى بعد هذا المقدار يكون قاضيا لا مؤديا له امامة جبريل في اليومين في وقت واحد ولنا قوله عليه السلام آخر وقت المغرب حين يغيب الشفق والعشاء والوتر بها اي يدخل وقت العشاء والوتر بغيبوبة الشفق على الاختلاف السابق ويمتد الى الفجر لقوله عليه السلام آخر وقت العشاء حين يطلع الفجر ولا جمع لسفر او مطر يعني الجمع بين صلاتي الظهر والعصر وبين صلاتي المغرب والعشاء لعذر سفر او مطر غير جائز عندنا خلافا للشافعي فانه مخير عنده ان شاء صلى الظهر في وقت العصر او العصر في وقت الظهر وكذا في المغرب والعشاء له ما روي انه عليه السلام جمع بين الظهر والعصر في سفر تبوك وجمع بينهما وبين المغرب والعشاء بالمدينة ولنا الاحاديث المبينة لاول كل وقت وآخره الدالة على اختصاص كل صلوة بوقتها وفي الحقائق السفر الذي لا يقصر فيه الصلوة لا يجوز الجمع فيه في اصح قوليه واما المطر فمعتبر عند دخول الوقت حتى لو دخل الوقت ثم امطر لا يجوز الجمع والمراد مطر يبل الثياب والا لا يجوز الجمع فيه به لان الجمع للوحل والريح والظلمة والمرض لا يجوز اتفاقا وندب الاسفار بالفجر لقوله عليه السلام اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر لكن التغليس افضل للحاج يوم مزدلفة سيجيء بيانه وحد الاسفار ان يبدأ الصلوة في وقت حتى لو صلاها بقراءة مسنونة ما بين اربعين آية الى ستين وظهر له سهو في طهارته يمكنه ان يتوضأ ويعيد الصلوة وقيل حتى ان لا يقع له الشك في طلوع الشمس والافضل عند مشايخنا ان يبدأ بالاسفار وهذا اختيار حسن والابراد بالظهر في الصيف لقوله عليه السلام ابردوا بالظهر وفيه اشارة الى ان المفضل تعجيل الظهر في الشتاء عندنا لما روي انه عليه السلام كان يعجله في الشتاء مطلقا اي سواء كان يصلي الظهر وحده او بجماعة وقال الشافعي ان كان يصلي الظهر وحده يعجلها وان كان يصلي بجماعة يؤخرها يسيرا وكذا يبرد بالجمعة وفي رواية عنه لا يبرد بها لشدة الخطر في فواتها هذا هو المفهوم من شرح المصنف اقول على هذا كان ينبغي ان يبين مذهبه بالارداف بان يقول لا بجماعة وتأخير العصر في الصيف والشتاء ما لم تتغير الشمس لما روي انه عليه السلام كان يؤخر العصر ويصليها ما دامت الشمس بيضاء نقية قيل المراد بتغيرها تغير ضوئها وقت صفاء الهواء والصحيح ان يراد به تغير قرصها بحيث لا يتحير فيه البصر لان تغير الوصف يحصل بعد الزوال كذا قاله شمس الائمة

السرخسي كذا في الكفاية وذكر في الغاية المراد به تاخير الشروع لا الاداء لانه اذا شرع قبل تغير القرص فاخر اداءه
الى التغير لا يكره لان الاحتراز عن الكراهة مع الاقبال على الصلوة متعذر فجعل عفواً وتعجيل المغرب لقوله
عليه السلام بادروا بالمغرب قبل اشتباك النجوم اي كثرتها وفي الاسرار تعجيل الصلوة اداؤها في النصف الاول
من وقتها اقول عطف وتعجيل على قوله والاسفار يقتضي ان يخالف الشافعي في تفضيل تعجيل المغرب وليس كذلك
وتاخير العشا الى ما قبل الثلث اي ثلث الليل هكذا وقع في عبارة القدوري وهذه تدل على انه لا يستحب تاخيرها
الى ثلث الليل وعبارة الكنز وندب تاخير العشا الى الثلث يدل على ان تاخيرها اليه مستحب والتوفيق بان يكون
التاخير الى الثلث مستحبا في الشتا والى ما قبله في الصيف لغلبة النوم فيه كقوله عليه السلام لمعاذ اخر العشا
في الشتا الى ثلث الليل واما التاخير الى نصف الليل فمباح والى آخره فمكروه لا التقدير مطلقا يعني قال
الشافعي يجب اداء كل صلوة في اول وقتها لقوله عليه السلام اول الوقت رضوان الله وآخره عفو الله والعفو
يتبع التقصير ولنا ان في التاخير فضيلة انتظار الصلوة وتكثير الجماعة ونحوها والعفو يجي بمعنى الفضل كما قال الله
تعالى يسألونك ماذا ينفقون قل العفو يعني انفقوا ما فضل عن قوتكم وقوت عيالكم ومعنى الحديث ان في آخر
الوقت فضل الله كثير وثواب الاداء فيه وفيه اقول وقت المغرب وقع معيارا للصلوة مع شروطها عند الشافعي
فلا يستقيم التعميم فيه الا ان يقال انه محمول على التغليب لان التقديم موجود في الاوقات الاربع ويستحب
في يوم الغيم اي السحاب تاخير الفجر لئلا يقع الاداء قبل وقته والظهر والمغرب خوفا من وقوعها وقت
الزوال والغروب وتعجيل العصر لان في تاخيرها توهم الوقوع في الوقت المكروه ولا توهم في الفجر لان تلك
المدة مديدة والعشاء لان في تاخيرها تقليل الجماعة وعن ابي حنيفة التاخير مستحب في جميع الاوقات
في يوم الغيم وهذا احوط لان الاداء جائز بعد الوقت لا قبله ويوتر اي يصلي الوتر المتهجد وهو من يالف
صلوة الليل آخر الليل وهو مفعول يوتر بتقدير في ان وثق بالانتباه قيد به لانه لو لم يعتمد من نفسه
بالانتباه اوتر قبل النوم لما روي انه عليه السلام قال لابي بكر متى توتر قال اول الليل بعد العتمة فقال
عليه السلام له اخذت بالثقة ثم قال لعمر متى توتر قال آخر الليل فقال عليه السلام اخذت بالفضل ولا يقتل
تاركها اي تارك الصلاة عمداً غير جاحد اي عامداً غير منكر وجوبها وقال الشافعي يقتل قيد بهما لانه لو
كان ساهيا لا يقتل اتفاقا وكان منكرا وجوبها يقتل اتفاقا ان لم يتب له قوله عليه السلام من ترك الصلوة
متعمدا فقد كفر اي استحق عقوبة الكافر فيقتل تاركها حدا ويوضع في مقابر المسلمين قيل انما يقتل اذا ترك الصلاة
الرابعة لان ما دونها لا يعلم ان تركه للتهاون ام لا والصحيح من مذهبه انه يقتل بصلوة واحدة كذا في الوسيط
وانما خص به الصلوة دون الصوم لانها تالية الايمان لقوله تعالى الذين يؤمنون بالغيب ويقيمون الصلاة
ولنا قوله عليه السلام لا يحل دم امرئ مسلم الا باحد معان ثلاث كفر بعد ايمان وزنا بعد احصان وقتل
نفس بغير حق وترك الصلاة ليس من جملتها ويحكم باسلامه لاقتدائه يعني الكافر اذا صلى بجماعة يحكم باسلامه
عندنا وقال الشافعي لا يحكم قيد بجماعة لانه لو صلى منفردا لا يحكم باسلامه الا في رواية عن ابي حنيفة
كذا في الاسرار وقيد بالصلوة لان الكافر اذا اتى بالصوم والزكوة والحج لا يحكم باسلامه اتفاقا لانها غير
مختصة بالاسلام له ان الايمان اعتقاد بالقلب ولا وقوف عليه الا بالدليل والصلاة لم توضع دليلا عليه
ولنا قوله عليه السلام من صلى صلوتنا واستقبل قبلتنا فهو منا اراد بقوله صلوتنا الصلوة بالجماعة لان

اتفاقا

باسلامه

الصلوة

مستثنى منقطع

الصلوة منفردا موجودة فيمن قبلنا من الكفرة فصل في الاوقات التي تكره فيها
الصلوة وتكره الصلوة مع الشروق اي طلوع الشمس والاستوا والغروب لما ثبت ان النبي صلى الله عليه وسلم
نهى عن الصلوة في هذه الاوقات ذكر في الاصل ما لم ترتفع الشمس قدر رمح فهو في حكم الطلوع الا عصر اليوم هذا
ان قدر ان ضمير تكره عائدا الى النوافل ومتصل ان قدر عوده الى الصلوة مطلقا لكن على هذا التقدير لا يصح معنى
الكراهة في حق الفرائض لان المكروه يكون جائزا وقضا الفائتة غير جائز في هذه الاوقات وعلى التقديرين لا يستقيم
الاستثنا لان عصر اليوم في الغروب مكروه وانما يستقيم على رواية الايضاح والمحيط من ان اداء العصر غير
مكروه لان اداءها مامور به والمكروه لا يؤمر به بل المكروه تاخيرها او يراد من الكراهة الترك مجازا فيكون المعنى
تترك فرضا كان او نفلا في هذه الاوقات الا عصر اليوم فانها لا تترك بل تصلى مع النقصان وكذا صلوة الجنازة وسجدة
التلاوة تؤدى مع النقصان اذا حضرت او تليت فيها واما لو حضرت او تليت قبلها واخرت واديت فيها لا تجوز
لانها وجبت كاملة فلا تؤدى ناقصة ونطردها اي الكراهة في القضا والنفل بمكة وقال الشافعي القضا غير مكروه
في هذه الاوقات لقوله عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها وكذا النوافل
في هذه الاوقات غير مكروهة بمكة لما روي انه عليه السلام قال في حديث النهي عنها الا بمكة ولنا اطلاق النص
الناهي عن الصلاة في هذه الاوقات وما رواه محمول على التذكر في غير هذه الاوقات وما نقله من الاستثنا
فغريب لا يراد به على الحديث المشهور وينعقد النفل بالشروع في الاوقات المكروهة لا الفرض الفرق بينهما
ان المنهي عنه هو الصلاة ونفس الشروع ليس بصلوة ولهذا لو حلف لا يصلي فشرع في الصلاة لا يحنث ما لم يقيد
الركعة بالسجدة فيصح شروعه في النفل لعدم ورود النهي عنه لكن الافضل ان يقطعه ويؤديه في وقت
غير مكروه واما الشروع في القضا فلم يصح باعتبار ان الفائت وجب في ذمته كاملا فلا يتادى في الوقت الناقص
ويستثنى يوم الجمعة يعني قال ابو يوسف لا يكره النفل يوم الجمعة وقت الزوال وقالا يكره له ما ورد
في رواية انه عليه السلام استثنى يوم الجمعة عن النهي وقت الزوال ولهما اطلاق حديث النهي وما ذكره من الرواية
فغريبة لا تعتبر بها المشهور وتكره اي النفل بعد الفجر والعصر اي بعد صلوتهما ولو بسبب
هذا اشارة الى ما خالفنا فيه الشافعي وقال لا يكره النفل الذي له سبب كركعتي الفجر والوضوء والطواف
وتحية المسجد والمنذور له ما روي ان قيسا صلى بعد فرض الفجر ركعتين فقال عليه السلام له ما هذا
قال ركعتا الفجر لم اركعهما فسكت النبي عليه السلام وسكوته يدل على التقرير واطلاق قوله عليه السلام
اذا دخل احدكم المسجد فليحيه بركعتين والاحاديث المروية في غيرها ولنا اطلاق ما روي انه عليه السلام
قال لا صلوة بعد صلوة الفجر حتى تطلع وبعد العصر حتى تغرب والمراد هنا بالغروب التغير ولا باس
بالقضا وسجدة التلاوة وصلوة الجنازة فيهما انما لم تكره هذه الاشيا في هذين الوقتين لان كراهة النفل فيهما
لم يكن لمعنى فيهما بل كانت لحق الفريضتين فيكون الوقتان كالمشغول بهما دون غيرهما وانما اختصتا بهذا الحكم
لان لهما زيادة شرف على غيرهما لورود الاحاديث في فضلهما فظهر اثر هذا في مزاحمة النفل لان الفرض التقديري
اقوى من النفل ثوابا ولم تظهر في الفرض والواجب مجازا في هذين الوقتين اما الاول فلان الفرض الحقيقي
وهو قضا الفرض اقوى من التقديري واما الثاني فلان الواجب الحق بالفرض والمراد به الواجب لعينه
ولهذا جاز سجدة التلاوة فيهما لانها واجبة بايجاب الله تعالى لعينها ولم تجز ركعتا الطواف لانهما نافلتان

الفرض م

في دائها ووجوبها لغيرها وهو ختم الطواف بالصلوة وكذا لم يجز نفل شرع فيه ثم افسده لان وجوبه لصيانة المودي من البطلان فبقي نفلا في ذاته كذا في الكافي نعلم من هذا ان ما قاله بعض الفقهاء اذا اقيم للفجر وخاف وصل فوت الفرض يشرع في السنة فيقطعها فيقضيها قبل الطلوع مردود على ان الامر بالشروع للقطع قبيح شرعا اي طلوع الشمس في الفجر وتغيرها في العصر وهذه العبارة اولى من عبارة القدوري حتى تغرب لان الغروب فيها ماول بالتغير ويلحق بها اي ابو يوسف بالاشيا المذكورة في عدم الكراهة المنذور حتى يمن نذر ان يصلي ركعتين فادا بعد الفجر او العصر لا يكره وقالا يكره له ان الاشيا المذكورة كانت غير مكروهة لكونها واجبة فالمنذور ايضا واجب فلا يكره ولهما ان النهي كان لتخلو فرض هذين الوقتين عن مزاحمة غير جنسه والاشيا المذكورة كانت من جنسه لانها واجبة بايجاب الله تعالى والمنذور ليس من جنسه لانه واجب بايجاب العبد فكره دفعا للمزاحمة ولا تنفل قبل المغرب اي لا يتنفل بعد الغروب قبل الفرض لما فيه من تاخير المغرب والمستحب تعجيلها اتفاقا ولا باكثر من ركعتي الفجر اي لا يتنفل باكثر من سنة الفجر لما روي انه عليه السلام قال اذا طلع الفجر فلا تصلوا الا ركعتي الفجر وفي التجنيس المتنفل اذا صلى ركعة فطلع الفجر كان الاتمام افضل لانه وقع في صلوة التطوع بعد الفجر لا عن قصد وفي التحفة والخانية الاوقات المكروهة اثنى عشر ثلاثة منها وقت الطلوع والاستوا والغروب فالكراهة فيها لمعنى في الوقت ولهذا اثر في الفرض والنفل وفي البواقي لمعنى في غير الوقت ولهذا اثر في النوافل لا في الفرايض وتلك البواقي تسعة وهي بعد طلوع الفجر وبعد الفريضة قبل الطلوع وبعد صلوة العصر قبل التغير وقبل صلوة المغرب وعند الخطبة يوم الجمعة وعند الاقامة فيه وعند خطبة العيدين وعند خطبة الكسوف وعند خطبة الاستسقا الى هنا كلامهما لكنه غير ضابط لان ما قبل صلاتي العيدين مكروه والثلث الاخير من الليل لاداء العشا مكروه وما بعد شروع الامام مكروه للتطوع الا سنة الفجر فانه يصليها اذا لم يخف فوت الجماعة وبعد خروج الامام للخطبة قبل الشروع فيها مكروه عند ابي حنيفة

فصـــل في الاذان يسن الاذان سنة موكدة للمكتوبات وهي الصلوات الخمس احترز به عن الوتر والتراويح وصلوة العيدين وغيرها والجمعة في وقتها خصها بالذكر لئلا يتوهم ان لا اذان لها كما لا اذان لصلوة العيدين بجامع انهما يتعلقان بالامام والمصر الجامع احترز بقولنا في وقتها عن الاذان قبل الوقت وبعده فانه غير مسنون ولا يشكل بالاذان بعد الوقت بالقضا لان الفايت وقت الاداء وقت القضا قال عليه السلام فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها ولا ترجيع يعني الترجيع ليس من سنة الاذان عندنا خلافا للشافعي وهو ان يخفض بالشهادتين ثم يرجع ويرفع صوته له ما روى ابو محذورة انه عليه السلام امره يوم فتح مكة بان يرجع بالشهادتين ولنا الروايات متفقة على ان لا ترجيع في اذان بلال وابن ام مكتوم الى ان توفيا وما رواه كان تلقينا من النبي عليه السلام فظن ابو محذورة انه من نفس الاذان ولم يغيروا التكبير على ثنتين قال مالك التكبير في ابتدا الاذان ثنتان قياسا على ساير الكلمات وهو رواية عن ابي يوسف وقلنا هو اربع لان المروي عن الملك النازل هكذا والقياس متروك بالنص ويضع المؤذن اصبعيه في اذنيه لانه ابلغ في الاعلام فيكون افضل ومن الوضع معنى الادخال فعداه بفي ويستقبل القبلة لان الملك فعل كذا ويحول وجهه يمنة ويسرة عند الحيعلتين اي عند قوله حي على الصلاة وحي على الفلاح لان كلا منهما خطاب للقوم فيواجههم به وقيل اذا كان وحده لا يحول جانبيه لانه

لا حاجة اليه والصحيح انه يحول لان التحويل صار سنة للاذان حتى قالوا في الذي يؤذن للمولود ينبغي ان يحول وجهه يمنة ويسرة عندها اي الكلمتين كذا في المحيط وكيفية التحويل ان يقول حي على الصلوة مرتين في يمينه ثم يقول حي على الفلاح مرتين في شماله وقيل ان يبدا حي على الصلوة عن يمينه ويختم بها عن شماله ويبتدي بحي على الفلاح عن شماله ويختم بها عن يمينه ليكون للقوم مخاطبا بكل منهما لكن الاصح هو الاول لانه منقول كذا هكذا في الغاية وقال الامام التمرتاشي لا يحول في الاقامة الا لاناس ينتظرون ويزيد في الفجر بعد الفلاح الصلاة خير من النوم مرتين بعد الفلاح لما روي ان بلالا اتى النبي عليه السلام يؤذنه بالصلاة فوجده راقدا فقال الصلاة خير من النوم مرتين فقال عليه السلام ما احسن هذا اجعله في اذانك ويترسل فيه اي يقف بين كل كلمتين في الاذان لقوله عليه السلام لبلال اذا اذنت فترسل ويكره التلحين اي التغني بحيث يودي الى تغيير كلماته ولو لم يلحقه تغيير لا باس به قيل انما يكره ذلك في الاذكار واما في الحيعلتين فلا باس به ويحدر في الاقامة اي يذكر كلماتها بسرعة ويماثلها به اي يجعل الاقامة مماثلة بالاذان في ذكرها مثنى مثنى الا انه اي المؤذن يعقب الفلاح بتشديد القاف اي يجي بعقبه بقد قامت الصلاة مرتين وقال الشافعي الاقامة تذكر فرادى الا قوله قد قامت الصلاة والتكبير في اول الاقامة مرتين كما في اخرها له ما روى ابو محذورة ان النبي عليه السلام قال الاذان مثنى مثنى والاقامة فرادى جمع فرد على غير قياس ولنا ما اشتهر ان بلالا كان يثني الاقامة والتفريق بينها في الاذان فان قلت كيف يكون الاذان مثنى مثنى والتكبير اربع في اوله قلت ذكر التكبيرتين لما كان بصوت واحد جعل كالكلمة واحدة ويذكرها مرة اخرى فيكون مثنى ولا نكرههما من غيره يعني اذا اذن رجل واقام اخر بحضوره ورضاه لا يكره عندنا ويكره عند الشافعي قيدنا بحضور المؤذن ورضاه لانه ان غاب واقام غيره لا يكره اتفاقا وان حضر ولم يرض باقامة غيره يكره اتفاقا كذا في الكافي له ما روي ان النبي عليه السلام بعث بلالا في حاجة وامر غيره بالاذان فاذن فحضر بلال واراد ان يقيم فقال عليه السلام ان اخا كذا قد اذن وهو الذي يقيم ولنا ما روي ان ابن ام مكتوم ربما كان يؤذن ويقيم بلال وربما يؤذن بلال ويقيم هو وما رواه محمول على ما اذا لحقته الوحشة باقامة غيره ويجيز التثويب في الفجر وهو رجوع المؤذن الى اعلام الصلاة بين الاذان والاقامة وتثويب كل بلدة على ما تعارفوا اما بالتنحنح او بقوله الصلوة او بقوله قامت قامت ونحوه وقال الشافعي لا يجوز له اعتبارا بالفجر بساير الاوقات ولنا ان هذا الوقت وقت غفلة ونوم فيستحب فيه الاعلام وفي التبيين يقعد المؤذن في الفجر قدر ما يقرا عشرين اية ثم يثوب ثم يقعد كذلك ثم يقيم ويجيزه في الكل اي ابو يوسف التثويب في جميع الصلوات سوى المغرب لمستغرق الهم اي لمن استغرق همه وقصده في مصالح المسلمين واللام في المستغرق للتخصيص وهو مضاف الى معموله وهو كالامير وتثويبه ان يقول المؤذن تخصيصا السلام عليك ايها الامير الصلاة وكذلك القاضي والمفتي لانهم لا يعرفون وقت الحضور لشغلهم بامور الجمهور وقالا لا يخصهم لان جميع المسلمين يتساوون في امر الدين استحسن المتاخرون التثويب للناس لزيادة غفلتهم ويكره اذان الصبي لانه دعا الى الصلوة والصبي ليس باهل لها حتى يدعو غيره ويجزيه بعد اذان الصبي يكفي لكونه من اهل الجماعة وان لم يكن من اهل الفرائض فصار كمن صلى الفرض ثم اذن وكذا يكره اذان الفاسق والقاعد والسكران واذان الجنب والمراة ويعاد اي اذانهما

والقاوقجي على كلمة بين كل كلمتين الحان يعني وحد وما رواه في الاقامة مجمعا

شرط للاذان استقبال القبلة

اما اذان الجنب فلان الاذان شبيها بالصلوة من حيث ان كلا منهما مشروط بدخول الوقت واستقبال القبلة والشروع بالتكبير والترتيب فيشترط له الطهارة عن الحدث الاكبر عملا بهذا الشبه ولم يشترط عن الاصغر عملا بانه دعاء واما اذان المراة فلانها ان رفعت صوتها تكون معصية وان خفضت لا يحصل الاعلام باذانها دون الاقامة اي لا تعاد اقامتهما لان تكرار الاقامة غير مشروع ويستحب الوضوء لهما اي للاذان والاقامة لان كليهما ذكر الله وفي كراهة خلوها عنه روايتان عن ابي حنيفة في رواية يكرهها بغير وضوء لانه يصير داعيا الى ما لا يجيب اليه بنفسه وداخلا تحت قوله تعالى اتامرون الناس بالبر وتنسون انفسكم وفي رواية لا يكرههما لان كلا منهما ذكر الله يستحب فيهما الوضوء كما في القراءة والفصل في المغرب بين الاذان والاقامة بسكتة عند ابي حنيفة ثلاث خطوات وقالا بجلسة مقدار ان يتمكن مقعده في الارض بحيث يستقر كل عضو منه في موضعه وفي دلالة على ان الفصل بينهما لا بد منه اتفاقا لما روي ان النبي عليه السلام امر بلالا بالفصل بينهما لهما ان السكتة لا تقع بها الفصل لانها توجد بين كلمات الاذان فيفصل بينهما بجلسة كما كان يفصل بها بين الخطبتين وله ان الجلسة وان قلت تودي الى تاخير المغرب فيكتفي بادنى الفصل وهو السكتة قال الامام الحلواني الخلاف في الافضلية حتى لو جلس جاز عند ابي حنيفة ويسنان للفائتة اي الاذان والاقامة سنة لصلاة فائتة لما روي انه عليه السلام قضى الفجر ليلة التعريس باذان واقامة ويؤذن للاولى اي من فاتته صلوات تؤذن للصلوة الاولى ويخير في البواقي ان شاء اذن لكل منها وان شاء اقتصر على الاقامة ويقيم للكل اي لكل واحد من الفوائت ولم يكتفوا بواحدة قال مالك اقامة واحدة كافية للكل الخلاف معنا انما يتاتي اذا فاتت صلوات عن جماعة فقضوها في مجلس وان قضوها في مجالس يشترط لكل اذان واقامة كذا في الكفاية له ما روي انه عليه السلام قضى اربع صلوات فائتة يوم الخندق باقامة واحدة ولنا ما روي انه عليه السلام قضى تلك الصلوات على الترتيب كل صلوة باذان واقامة للاولى وفي رواية اخرى باذان واقامة لكل واحدة من البواقي ولاختلاف الروايتين خيرنا في ذلك وامروا المنفرد به اي بالاذان مقيما كان او مسافرا لانه من سنن الصلوة فيأتي به كل مصل الا من كان له مسجد حي فاذن واقيم فيه فانه ان تركهما لا يكره لان اذان المسجد واقامته تكفيه لما روي ان ابن مسعود صلى بلا جماعة بلا اذان واقامة فقيل له الا تؤذن فقال اذان الحي واقامتهم يكفينا وقال مالك لا يسن الاذان والاقامة للمنفرد لانهما من شعائر الصلوة بالجماعة كذا ذكره المصنف في شرحه اقول على هذا لو قال وامروا المنفرد بهما لكان اولى لعله اكتفى بذكر الاذان لكون الاقامة من توابعه ويكره تركهما للمسافر لقوله عليه السلام لابني ابي مليكة اذا سافرتما فاذنا واقيما وليومكما اكبركما سنا ولو ترك الاذان لا يكره لانه للاستحضار والرفقة حاضرون واما الاقامة فمكروه تركها لانها لاعلام الافتتاح وهم محتاجون اليه ويجيز تقديمه اي ابو يوسف تقديم الاذان في الصبح بعد ذهاب نصف الليل وهو قول الشافعي وقالا لا يجوز وان قدم يعاد في الوقت قيد بالصبح لان تقديمه في غيره لا يجوز اتفاقا وقيد بتقديم الاذان لان تقديم الاقامة لا يجوز اتفاقا له ان بلالا كان يفعل ذلك ولهما ما روي انه عليه السلام قال لمن اذن قبل الوقت لا تؤذن حتى ترى الفجر وما فعله بلال كان ليوقظ النائم ويرجع القائم ويتسحر الصائم لا لاعلام دخول الوقت ولهذا قال عليه السلام لا يغرنكم اذان بلال فانه يؤذن بليل واما اجابة المؤذن بان يقول مثل ما

يقول المؤذن ويقول عند الحيعلتين لا حول ولا قوة الا بالله فلها افضلية وان تركها لا يأثم واما قوله عليه السلام من لم يجب الاذان فلا صلاة له فمعناه الاجابة بالقدم لا باللسان فقط كذا في الخانية والله اعلم

فصل في شروط الصلاة

التي تتقدمها خرج بهذا القيد ترتيب الركوع على القراءة فانه شرط لجواز الصلوة غير متقدم عليها يفترض اي يجب على المصلي ان يقدم طهارة بدنه ومكانه وثيابه لان تطهير الثوب لما وجب بقوله تعالى وثيابك فطهر وجب تطهير بدنه ومكانه بدلالة النص لانهما الزم للمصلي اذ لا وجود للصلوة بدونهما بخلاف الثوب ثم المعتبر في طهارة المكان ما تحت القدم حتى لو افتتح الصلاة وتحت قدميه نجاسة اكثر من قدر الدرهم لم تجز صلوته وان كان في موضع سجوده يجوز عند ابي حنيفة في رواية كذا في الخلاصة عن النجاسة الحكمية وهي الحدث والحقيقية المانعة عن الصلوة قيد بالمانعة لان التطهير من غيرها غير واجب قدم ذكر الحكمية لانها اقوى وغير متجزئة لا يصير قليلها عفوا وستر عورته لقوله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد اي ما يواري عورتكم عند كل صلوة وستر المصلي عورته عن غيره شرط بلا اختلاف واما الستر عن نفسه فالصحيح انه ليس بشرط حتى لو كان محلول الجيب فنظر الى عورته لا تفسد كذا في التبيين اعلم انه لو قال وستر عورته ليكون معطوفا على الطهارة ويعلم انه من الشروط التي تتقدم على الصلاة كان اولى ثم فسر العورة التي وجب سترها بقوله فالرجل اي يستر الرجل من السرة الى الركبة اقول مدخول من في التحديد قد يدخل في الحد كما اذا قال قرات القرآن من باب الزكوة وقد لا يدخل فلو قال من تحت سرته لكان احسن لان فيه دفع توهم ان يكون السرة من العورة ويجعل الركبة منها وقال الشافعي ليس الركبة من العورة لقوله عليه السلام ما فوق الركبتين من العورة ولنا قوله عليه السلام عورة الرجل ما دون سرته حتى يجاوز ركبتيه وما رواه يدل على ان ما فوقهما عورة ولا ينافي كونهما عورة واما السرة فهي عورة عنده على ما ذكر في المنظومة لكن الاقوى من مذهبه انها ليست بعورة عنده كمذهبنا والامة اي وتستر الامة البطن والظهر ايضا يعني ما كان عورة من الرجل فهو عورة من الامة وكذا ظهرها وبطنها عورة لقول عمر رضي الله عنه للاماء اكشفن رؤوسكن ولا تشبهن بالحرائر ولان الامة تخرج لحاجة مولاها في ثياب خدمتها فالحقت بذوات المحارم في حق الاجانب دفعا للحرج والحرة اي وتستر الحرة غير الوجه والكف لقوله عليه السلام بدن الحرة كلها عورة الا وجهها وكفيها وفيه اشارة الى ان ظهر كفها عورة وفي المنتقى تمنع الشابة عن كشف وجهها لئلا يؤدي الى الفتنة وفي القدم روايتان عن ابي حنيفة في رواية انه عورة والحديث السابق يدل عليه ورواية الحسن عنه انه ليس بعورة وهي اصح لان المراة مبتلاة بابداء قدمها في مشيها اذ ربما لا تجد الخف ولم تفسد الصلاة بقليل الانكشاف اي انكشاف العورة وقال الشافعي قليل الانكشاف وكثيره يفسد الصلاة لان الستر مطلقا شرط لصحة الصلاة ولم يوجد ولنا ان قليله معفو لان اعتباره يؤدي الى الحرج فيكون المفسد هو الانكشاف الكثير فتقدر اي الانكشاف الكثير بربع العضو اي بانكشاف ربع العضو لان للربع حكم الكل اعلم ان انكشاف ما دون الربع معفو اذا كان في عضو واحد وان كان في عضوين او اكثر وجمع وبلغ ربع ادنى عضو منها يمنع جواز الصلوة كذا في الزيادات وذكر في شرحه لو انكشف شيء من شعرها ونصف ثمن فخذها وثمن اذنها لو جمع يبلغ ربع الاذن يكون مانعا كالساق والفخذ والبطن قال صاحب الهداية في التجنيس الفخذ مع الركبة عضو واحد حتى لو صلى وفخذه مغطى وركبته مكشوفة جازت صلاته لان الركبة من الفخذ اقل من الربع ومن المشايخ من قال

الركبة عضو على حدة لكن الاول اصح لان الركبة ليست بعضو في الحقيقة بل هي ملتقى عظم الفخذ والساق وكذا
كعب المراة مع ساقها **والشعر النازل** قيد به احترازا عما قيل المراد من الشعر ما على الراس فانه عورة كراسها
واما النازل فليس في حكم الراس فلا يكون عورة والمختار ما ذكر في المتن لان العورة من الشعر لو كانت ما على
الراس لجاز النظر الى صدغ الاجنبية وذوايبها وهو ممنوع لانه يودي الى الفتنة **والذكر وحده والانثيين**
انما قال في الذكر وحده احترازا عما قيل انه مع الخصيتين عضو واحد لان الايلاد يتعلق بهما لكن الاولى ان الذكر
وحده عضو على حدة فكذا في العورة وثدي المراة حالة النهود تبع لصدرها ومتى كبرت يعتبر عضوا على حدة
وكل من الاليتين عضو على حدة والدبر ثالثهما وهو الصحيح وما بين سرة الرجل وعانته عضو على حدة كذا في التبيين
ويجيزها اي ابو يوسف الصلوة **مع ما دون النصف** اي مع انكشاف ما دون نصف عضو **ومعه في رواية**
يعني ويجيز ايضا مع انكشاف نصف عضو في رواية عنه وفي رواية اخرى انه لا يجوز له ان الشيء انما يوصف
بالقلة اذا كان ما يقابله اكثر منه فما دون النصف قليل بالنسبة الى الكل وما زاد عليه كثير بالنسبة الى الباقي
واما النصف فباعتبار انه خارج عن حد القلة يمنع وباعتبار انه غير داخل في حد الكثرة لا يمنع ولهما ان
للربع حكم الكل في كثير من المواضع فانكشافه فيه يكون كانكشاف الكل وما دونه قليل يتعذر التوقي عنه فالحق
بالعدم **ولو انكشفت** اي العورة مقدار ما يكون مانعا **او قام في صف النساء للزحمة** اي للازدحام
او على نجاسة مانعة اي لو قام عليها **قدر اداء ركن** اي زمانا يمكنه فيه اداء ركن من اركان الصلوة **يفسد**
اي ابو يوسف صلوته لان المفسد وجد فيها **واجازها محمد ما لم يؤده** لان المفسد اداء شيء من الصلاة معه
ولم يوجد قيد بقدر الاداء لانه لو ادى ركنا مع الانكشاف فسدت صلوته اتفاقا ولو ستر عورته من غير
لبث جازت صلوته اتفاقا **وامر محمد واجد ثوب كله نجس** اذا لم يجد غيره ولا ما يزيل نجاسته
بالاداء فيه بان يلبسه ويصلي فيه بالركوع والسجود **وخيراه بينه** اي بين الاداء فيه **وبين الايماء عاريا**
قائما او قاعدا والقعود افضل لكونه اقرب للستر قيد بكون كله نجسا لانه لو كان ربعه طاهرا يلزمه
الاداء فيه اتفاقا له ان خطاب التطهير ساقط عنه للعجز وخطاب الاداء الكامل باق لقدرته عليه ولهما
ان الخطاب اذا سقط استوى تحمل النجاسة وكشف العورة في كونهما محرمين في الصلوة فان قال محمد فيما
ذهبت ترك فرض واحد وهو ازالة النجاسة وفيما ذهبتم ترك فروض وهو ستر العورة والقيام والركوع
والسجود قلنا كل منهما مفسد فيكون الجميع كالواحد في الافساد فاذا صلى قاعدا فقد ترك استعمال النجاسة
واتى ببعض الستر وبما قام مقام الاركان وهو الايماء واذا صلى قائما مع الثوب فقد استعمل النجاسة واتى
بالاركان فيستويان فيتخير بينهما **ولا يعيد ما صلى به** اي بذلك الثوب النجس اذا وجد ثوبا طاهرا
اتفاقا لانه ادى ما وجب عليه كما وجب فلا يطالب بالاعادة **ولا نلزم عريا واجد ساترا بالقيام** يعني
اذا لم يجد ثوبا يستر به عورته لا يلزمه القيام بالركوع والسجود عندنا وقال الشافعي يلزمه بل نفضل
الايماء قاعدا هذا بيان لمذهبنا له ان في القيام ترك فرض الستر وفي الايماء ترك فروض ولنا ان الايماء
خلف عن الركوع والسجود وفي القعود اتيان بالستر من وجه واتيان بالاركان من وجه فيكون اولى
من القيام الذي فيه ترك الستر من كل وجه **ويستقبل** بالنصب اي يفترض على المصلي ان يستقبل **آمنا**
قيد به لانه لو كان خائفا من عدو سقط عنه وجوب الاستقبال وكذا لو كان مريضا ولم يقدر على التوجه

وليس

وليس بحضرته من يوجهه **عين الكعبة ان كان بمكة** لان المصلي متمكن من اصابة عينها **وجهتها ان نأى عنها**
يعني ويستقبل جهة الكعبة ان بعد عن مكة لان اصابة العين متعذرة عليه **ويتحرى** اي يطلب المصلي
جهة القبلة باستعمال غالب ظنه **للاشتباه** اي لاشتباه القبلة عليه لان نفرا من الصحابة تحروا
وصلوا في السفر عند الاشتباه فاخبروا بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم ينكر عليهم قيد بالاشتباه
لان القبلة لو لم تشتبه بان وجد محرابا لا يتحرى **وعدم المخبر** قيد به لانه لو وجد من يساله امر القبلة لا يجوز
التحري بل يجب الاستخبار لانه فوق التحري ولو لم يكن حاضرا عنده لا يجب عليه ان يطلبه هذا اذا كان
المخبر من اهل ذلك الوضع لانه لو كان مسافرا مثله لا يلتفت الى قوله لانه يقول باجتهاده غالبا ولا
يلزم عليه ترك اجتهاده باجتهاد غيره وفي الخلاصة اذا لم يساله وتحرى وصلى فان اصاب القبلة جاز
والا فلا ولو ساله فلم يخبره وتحرى وصلى ثم اخبره بانه لم يصب لا اعادة عليه وفي التحفة لو كان يعرف
الاستدلال بالنجوم على القبلة لا يجوز له التحري لانه فوقه **ويجيز صلاته للاصابة في العدول عن**
جهة التحري يعني اذا تحرى المشتبه وعدل عن جهة تحريه وصلى الى جهة اخرى فاصاب فيه القبلة
قال ابو يوسف يجوز صلوته وقالا لا يجوز له انه اتى بما هو الواجب عليه وهو استقبال القبلة فصار
كمن تحرى في الاواني فاعرض عن تحريه فاصاب الطاهر منها ولهما انه كان مامورا بالتحري لا باصابة القبلة
لانها ليست في وسعه فلم يات بما امر به فلم يخرج عن العهدة وليس هذا كالتحري في الاواني لانه لو صلى
بتحريه في الاواني ثم علم خطاه يعيد صلوته وفي تحري القبلة لا يعيد فافترقا ويتفرع على هذه المسئلة
انه لو ظهر اصابته في الصلوة بعدما عدل عن تحريه مضى في صلوته عنه وعندهما يستانف **ويجزي صلوتهم**
لو امهم به ليلا اي ام جماعة بالتحري في ليلة مظلمة **فاختلفت جهاتهم** يعني صلى كل من الامام والمقتدين
الى جهة تحريه وتخالفت تلك الجهات **ولم يعلموا جهة الامام ولا تقدموه** قيد بهذين القيدين لانه
لو علم احدهم جهة امامه فسدت صلاته لاعتقاده ان امامه على الخطا ولذا اذا تقدم على امامه
لتركه فرض المقام فان قلت كيف لم يعلموا حال الامام بصوته قلت يجوز ان ينسى الامام الجهر او يعرفوا
بصوته انه قدامهم ولكن لم يعرفوا انه الى اي جهة توجه **ولم نامر المستدبر بالاعادة** يعني من صلى
بتحريه فظهر انه صلى مستدبر الكعبة لا يجب عليه الاعادة عندنا وقال الشافعي يجب قيدنا بالاستدبار
لانه لو ظهر ان القبلة في يمينه او يساره يجوز اتفاقا له انه ظهر خطاه بيقين فلا يجوز كما لو صلى
بغير تحر واستدبر القبلة ولنا ان جهة تحريه هي الجهة التي خوطب باستقبالها حالة الاشتباه فاتى
بالواجب عليه فلا يعيدها **ولو علم خطاه فيها** اي في صلاته **يستقيم** اي يستدير في الصلوة
الى جهة القبلة ويبنى على ما مضى لان اهل قبا لما بلغهم نسخ القبلة من بيت المقدس الى الكعبة
استداروا في الصلوة اليها وفي الخانية هذا الحكم فيمن شك في القبلة وصلى بالتحري لانه لو
لم يشك ولم يتحر وصلى الى جهة فعلم في خلال الصلاة خطاه يستانف ولو علم بعدها يعيدها ولو
شك فصلى بلا تحر فعلم في الصلوة انه اصاب في القبلة او اخطا يستانف لان افتتاحه كان ضعيفا وان
علم بعد الصلاة انه اصاب لا يعيدها لانه عنه لا يحتاج الى البناء **وينوي الصلوة** اي يفترض ان ينوي المصلي
صلوته لقوله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين والاخلاص انما يكون بالنية قيل لابد

فيها من نية عين الكعبة ايضا عند استقبال جهتها لان اصابة عينها فرض فلما لم يكن اصابة عينها حال الغيبة عنها شرط نية عينها والصحيح انها ليست بشرط كذا في التجنيس **فيعلم اي صلوة هي** حتى لو سئل لجاب بالبديهة انها ظهرا وعصر قيل هذا العلم هو النية فيكون قوله فيعلم بيانا لقوله وينوي توضيحه يعرف بما سبق في فصل التيمم من توضيح ان قوله فيضرب بيانا لقوله يتيمم وفي القنية الاصح ان العلم لا يكون نية الا ترى ان من علم الكفر لا يكفر ولو نواه يكفر فيكون النية غير العلم اقول مراد ذلك القائل ان من قصد صلوة فعلم انها ظهرا وعصرا ونفلا او قضا يكون ذلك نية له فلا يحتاج الى نية اخرى للتعيين اذا اوصلها الى التحريمة وفيما اورده لم يوجد قصد الى الكفر وهو لم يدع ان مطلق العلم يكون نية له فلا يرد عليه اعتراضه فان كان ما اداه نفلا او سنة يكفيه مطلق النية ونية متابعة الرسول صلى الله عليه وسلم ليست بشرط وفي الغاية لا ينوي في الوتر انه واجب للاختلاف فيه وان كان ما اداه فرضا قضا كان او اداء فلا بد ان يعتبره **ولا يعتبر باللسان** اي بذكره في تعيين الصلوة لانه كلام لا نية لكن الافضل ان يشتغل قلبه بالنية ولسانه بالذكر ويده بالرفع وفي المحيط الاولى في نية الفرض مثلا ان يقول نويت ظهر اليوم لانه لو قال ظهر الوقت او فرضه وكان الوقت خارجا وهو لا يعلمه لا يجزيه اما اذا قال ظهر اليوم فيجزيه سوا كان الوقت خارجا او باقيا **ويضيف المؤتم** اي يضيف المقتدي الى نية الصلوة **نية المتابعة** اي متابعة الامام لانه يبني صلوته على صلوة الامام فلا بد من التزامه حتى يلحقه ضرر الفساد من جهة امامه كان ضررا ملتزما ولو قال المقتدي نويت ان اصلي صلوة الامام لا يدل على الاقتدا والاحسن ان يقول نويت ان اصلي مع الامام ما يصليها ولو نوى الجمعة ولم ينو الاقتداء جوزه بعض المشايخ لان الجمعة لا يكون الا مع الامام ولو نوى الاقتداء بزيد فاذا هو عمرو لا يجوز وفي صلاة الجنازة اذا لم يعرف ان الميت ذكر او انثى يقول نويت ان اصلي مع الامام الصلوة على الميت الذي يصلي عليه **ويوصلها بالتحريم** اراد به تكبيرة الافتتاح لان بها يحرم في الصلوة ما يباح قبلها يعني لا يفصل بين النية وتكبيرة الافتتاح وفيه نفي لما قاله الكرخي من انها تجوز بالنية المتاخرة الى ان يركع لانه اول الجزء من الصلوة اذا خلي عن النية لا يكون عبادة فكذا بواقيها لانها مبنية عليه بخلاف الصوم فانه جائز بنية متاخرة لان اول جزء اليوم غير معلوم واما النية المتقدمة على التكبير فكالقائمة عنده اذا لم يفصل بينها بعمل ينافيها مثل شرى الحطب ونحوه ولو فصل بعمل لا ينافيها كالوضوء والمشي الى المسجد لا يضره الا ترى ان من احدث في صلوته له ان يتوضا ويمشي ولا يمنعه عن البنا **ونعده** اي التحريم **شرطا** للصلوة **لا ركنا** اي قال الشافعي هي ركن لان الشروع حصل به والشروع في شي يكون باول جزئه فيكون ركنا ولهذا شرط له ما شرط لساير الاركان من الطهارة وغيرها **ولنا** ان تكبير التحريم عقد لافعال الصلوة والشروع يحصل بعده باشارة قوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى اي ذكر الله تعالى في افتتاح الصلوة كذا فسره المفسرون والفاء في فصلى الدال على التعقيب يدل على ان التحريم شرط لانه لو كان جزا الدخل في قوله فصلى فيلزم منه التكرار في ذكر ذلك الجزء والمجاز ان اريد منه ما سوى الجزء والاصل عدمهما واشتراط الشرائط في تكبيرة الافتتاح لاتصاله بها لا لانه ركن وفايدة الخلاف تظهر في جواز بنا النفل على تحريمة الفرض بعد اتمامه من غير تحريمة مبتداة فانه غير جائز عنده لان ركن الفرض لا يكون ركنا للنفل وعندنا جائز لان

شرط

شرط الفرض يكون شرطا للنفل

فصل في صفة الصلوة **تفترض التحريمة** لقوله تعالى وربك فكبر المراد به تكبيرة الافتتاح بالنقل عن ائمة التفسير فيكبر قايما حتى لو ادرك الامام وهو راكع فكبر وهو الى الركوع اقرب فسدت صلاته كذا في التجنيس والمراد بالفرض هنا ما لا يجوز الصلاة بدونه **والقيام** لقوله تعالى وقوموا لله قانتين اي مطيعين والمراد به القيام في الصلاة لان القيام فرض حالة الافتتاح كما بعده باجماع المفسرين **والقراة** لقوله تعالى فاقروا ما تيسر من القران والامر للوجوب فالقراة خارج الصلاة غير واجبة بالاجماع فيجب في داخلها ضرورة **والركوع والسجود** لقوله تعالى اركعوا واسجدوا وهذه الاربعة اركان اصلية لان الصلوة افعال موضوعة للتعظيم وهو يحصل بالقيام والقراة فيه وازداد بالركوع وانتهى بالسجود **والقعدة الاخيرة** لقوله عليه السلام لعبد الله بن عمرو بن العاص اذا رفعت راسك من السجدة الاخيرة وقعدت قدر التشهد فقد تمت صلوتك علق تمام الصلوة بها قرا التشهد او لم فيكون مفروضة فان قلت لا يلزم من الاتمام فرضيتها لان الصلوة تكون ناقصة بترك الواجب قلت اراد به الاتمام من جهة الاركان لا الاتمام من جهة الصفة لانه علق الاتمام بالفعل دون قراة التشهد وهي واجبة لا يقال هذا خبر الواحد فكيف تثبت به الفرضية لان هذا بيان لمجمل الكتاب فالفرضية ثابتة به فان قلت لم لم يذكر مع هذه الستة الخروج بفعل المصلي فانه كان فرضا عند ابي حنيفة قلت اراد بها الفرايض التي اتفق عليها علماؤنا الثلاثة او نقول انه ليس بفرض عنده على ما نقل عن الكرخي وهو الصحيح وسيجي بيانه **وقدروها** اي القعدة الاخيرة **بالتشهد** اي بقدره **لا بقدر ايقاع السلام** وهو نفي لقول مالك لما ان السلام واجب فيتقدر محله وهو القعود بقدره ولنا ما روي انه عليه السلام قال لابن عمرو اذا رفعت راسك الحديث **وليسن ان يرفع لتكبير التحريمة محاذيا** اي مقابلا **بابهاميه شحمتي اذنيه** لما روى انه عليه السلام فعل كذا حين كبر ولا يفرج بين اصابعه كل التفريج ولا يضمها كل الضم وانما يفرجها كل التفريج في الركوع ويضمها كل الضم في السجود وما روي انه عليه السلام نشر اصابعه حين الرفع فالمراد به النشر دون الطي لا التفريج كذا قاله الهندواني **والمراة الى المنكبين** اي وترفع المراة يديها حذا منكبيها لان هذا استر لها **ويامر بالمعية** اي يامر ابو يوسف بمقارنة التكبير برفع اليدين لان الرفع سنة التكبير فيقارنه كتسبيحات الركوع **وهما بتقديم الرفع** اي رفع اليدين على التكبير لان الرفع امارة الشروع فيستدعي تقديمه **ولم يقتصروا على التكبير المجمع عليه** يعني قال مالك لا يجوز افتتاح الصلوة الا بقوله الله اكبر لانه المنقول واجمعوا على جواز الصلوة به **فيقتصر** ابو يوسف فيما يجوز به الصلوة **على المعرف والمنكر** من التكبير فيجوز بقوله الله اكبر الله الاكبر الله كبير الله الكبير لقوله عليه السلام تحريمها التكبير فلا يقام ساير كلم التعظيم مقامه بالراي لان شرايط العبادة واركانها لا تعرف بالقياس **ويجيزه بالتكبير وساير كلم التعظيم** وقال الشافعي يجوز الافتتاح الا بلفظين وهما الله اكبر والله الاكبر لان المنقول هو الله اكبر وقولنا الله الاكبر ابلغ في الثنا لافادة التخصيص بزيادة التعظيم فيجوز به ولا كذلك الكبير ولنا قوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى ولانه مطلق فيجوز بكل ما يفيد تعظيم الله ولم يجز الافتتاح بالدعا ولا بقوله استغفروا الله لان كلا منهما مشوب بحاجته ولا يكون تعظيما خالصا ولاطلاق هذا النص قال ابو حنيفة يصير شارعا بقوله الله قبل ذكر اكبر وهو احد قولي محمد خلافا لابي يوسف وفايدة الخلاف تظهر فيما اذا طهرت الحايض وقد بقي من الوقت مقدار ان يسع فيه اسم الله دون اكبر

يجب عليه الصلاة عندهما خلافا له **ولم يرسلوا** اي قال علماؤنا لا يرسل المصلي يديه بعد الافتتاح وقال
مالك يرسل لما روي انه عليه السلام كان يرسل يديه بعده **فتضع اليمين على الشمال** لكن قال محمد يضع بحيث
يكون الرسغ وسط الكف لما روي انه عليه السلام فعل كذا وقال ابو يوسف يقبض بالايمن رسغ الايسر
لما روي انه عليه السلام اخذ شماله بيمينه والمختار ان ياخذ رسغها بالخنصر والابهام ليكون عملا بالحديثين
تحت السرة لا على الصدر يعني قال الشافعي يضع يديه على صدره لقوله تعالى فصل لربك وانحر اي ضع يديك
على صدرك وهذا التفسير ماثور عن علي **كالمراة** يعني كما ان السنة في وضع المراة هكذا اتفاقا ولنا ما روي ابن عباس
انه عليه السلام قال ان من السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة والمراد من قوله تعالى وانحر نحر الاضحية
فمعنى الماثور عن علي ضع يدك على قريب نحرك وهو تحت السرة واما المراة فحالها الستر والوضع على الصدر استر
لها **وجعله** اي محل الوضع **سنة القراة** لان الوضع انما شرع مخافة اجتماع الدم في روس الاصابع وانما يخاف
ذلك حالة القراة لان السنة فيها تطويلها فيرسل في الثنا والقنوت وصلوة الجنازة لان القراة منعدمة
في هذه الاحوال فاشبهت حالة القعدة والركوع والسجود **وقالا** الوضع **سنة قيام فيه ذكر مسنون** لان
الوضع اقرب الى الخضوع والتعظيم وهذا المعنى يوجد قبل القراة ايضا كذا في المحيط فيضع في الاحوال المذكورة
عندهما لان ما روي ابن عباس في سنة الوضع عام في احوال القيام لكن خصت القومة من الركوع من
تلك الاحوال لعدم امتدادها فبقي ما عداها على الاصل قيد القيام بقوله فيه ذكر لانه لو لم يكن كذلك كالقيام
الذي بين تكبيرات العيد الزوايد فالسنة فيه الارسال فيه اتفاقا وفي التجنيس لا يرسل يديه بعد التحريمة
بل يضعهما من غير ارسال عندهما لانه قيام فيه ذكر مسنون **ويأتون بالثنا** يعني قال علماؤنا ياتي المصلي بالثنا
عقيب الافتتاح اماما كان او منفردا او مقتديا وفي الامالي لو ادرك المقتدي الامام بعدما اشتغل بالقراة
ان كان جهر بها لا ياتي بالثنا بل يستمع وان كان يسرها ياتي بالثنا وقيل لا ياتي به لانه مامور بالاستماع والانصات
بالنص فان عجز عن الاستماع باسرار الامام لم يعجز عن الانصات ولو ادركه في الركوع يكبر قايما ويترك الثنا ويكبر
ويركع ليلا يفوت عنه ادراك الركعة ولو ادركه في السجود يكبر ثم ياتي بالثنا ويكبر ويسجد بين المصنف الثنا بقوله
سبحانك اللهم الى آخره وقال مالك اذا كبر شرع في قراة الفاتحة لما روي انه عليه السلام يفتتح الصلوة بالحمد
لله رب العالمين **ويقتصر عليه** اي على الثنا **لا على وجهت** اي قال الشافعي اذا كبر قرا اني وجهت وجهي للذي
فطر السموات والارض حنيفا مسلما وما انا من المشركين ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين
لا شريك له وبذلك امرت وانا من المسلمين ويقتصر على هذه الاية لما روي عن علي رضي الله عنه انه
عليه السلام كان اذا كبر قال وجهت وجهي الى آخر الاية **وجمع بينهما** اي يامر ابو يوسف بالجمع بين الثنا
والاية يبدا بايهما شا لما روي جابر انه عليه السلام كان يجمع بينهما وقيل اذا بلغ آخر الاية يقول وانا من
المسلمين ليلا يكذب وتفسد صلوته لكن الاصح انها لا تفسد لانه انما يقوله على انه من القرآن لا على الاخبار
عن نفسه **ولنا** ما روت عايشة رضي الله عنها انه عليه السلام كان اذا افتتح الصلوة قال سبحانك اللهم
الى آخره ودليلنا اولى لانه رواه جماعة وما روياه محمول على التهجد بالليل والامر فيه واسع والصلوة فيما
رواه مالك بمعنى القراة من قبيل ذكر الكل واراد الجزء قال بعض المتاخرين منهم الفقيه ابو الليث يقرا اني وجهت
قبل التكبير لانه ابلغ في العزيمة وبه يعمل اكثر العوام ليقوم مقام النية لكن الصحيح انه لا يستحب لان فيه طول

الكث

المكث المفضي الى ترك المسارعة الى المغفرة وقد روي انه عليه السلام قال للمتوقفين في شروع الصلاة
ما لي اراكم سامدين اي متحيرين **ثم يستعيذ بالله من الشيطان الرجيم** مختار حمزة من القرا في الاستعاذة
ان يقول استعيذ بالله من الشيطان الرجيم وما هو مختار الاكثر وورد به الاخبار ان يقول اعوذ
بالله من الشيطان الرجيم كذا في الكفاية **وجعلها** اي ابو يوسف الاستعاذة **سنة الصلوة** فياتي بها من
يصلي **لا القراة** يعني جعل محمد الاستعاذة تبعا للقراة فياتي بها من ياتي بالقراة **فيامر بها المقتدي** اي يامر
ابو يوسف المقتدي بالاستعاذة هذا تفريع لما قبله يعني فايدة الخلاف تظهر في المقتدي فعند محمد لا يستعيذ
لانه لا قراة عليه وعند ابي يوسف يستعيذ بعد الثنا لانه مصل **والمسبوق بعد الثناء** يعني يامر
ابو يوسف المسبوق بان يستعيذ بعد الثنا لانه مصل **لا عند القضا** يعني قال محمد يستعيذ المسبوق
اذا قام ليقضي ما فاته مع الامام لانه يقرا حينيذ **وقبل تكبيرات العيد** اي يامر ابو يوسف بالاستعاذة
قبل تكبيرات الزوايد **لا بعدها** يعني قال محمد يستعيذ بعد التكبيرات لانه حينيذ يشرع في القراة لمحمد قوله
تعالى فاذا قرات القران فاستعذ بالله اي اذا اردت القراة ولابي يوسف ان الاستعاذة عند القراة كانت
لدفع وسوسة الشيطان والمصلي احوج اليه من القاري لاشتمال الصلوة على الافعال والاذكار والقراة
وفي الخلاصة قول ابي يوسف اصح والخلاف هكذا مذكور في المنظومة لكن المذكور في الهداية ان ابا حنيفة
مع محمد فالخلاف بينه وبينهما **ثم يقرا بسم الله الرحمن الرحيم** لما نقل في الروايات المشهورة هكذا **ويخفيها**
اي البسملة وقال الشافعي يجهر بها في الصلوة التي يجهر بالقراة فيها **له** ما روي ابو هريرة ان النبي عليه السلام
كان يجهر بالبسملة **ولنا** قوله عليه السلام ثلاث يخفيهن الامام التعوذ والتسمية والتامين وما رواه
محمول على التعليم **ومحلها اول الصلاة** عند ابي حنيفة ولا يعيد البسملة في غيره وهو رواية الحسن عنه
وقالا اول كل ركعة اذا قرا فيها **له** ان التسمية لافتتاح الصلوة وهي واحدة كالفعل الواحد ولهذا
لو وقع الفساد في اولها يوثر في آخرها فتكفي التسمية في اوله **ولهما** ان كل ركعة بمنزلة صلوة مبتداة وكانت
وان كانت مضمومة الى الاولى بحكم عقد التحريمة ولهذا لو حلف لا يصلي يحنث باتمام ركعة واحدة وهذا في الامام
والمنفرد واما المقتدي فلا يسمي اصلا من فتاوى العتابي وفي الكفاية التسمية في اول كل ركعة حسن بالاتفاق
وانما الخلاف في وجوبها فيه فعنده لا يجب وعندهما يجب ومن زعم انه يسمي مرة في الاول فحسب عند ابي حنيفة
فقد غلط غلطا فاحشا **وهو رواية** اي قولهما رواية عن ابي حنيفة **وامر بها بين السور في المخافتة** يعني
قال محمد اذا خافت المصلي ياتي بالتسمية في اول كل سورة لانه اقرب الى متابعة المصحف وان جهر تركها لانه
ان خافت البسملة يكون سكتة في وسط القراة وان جهر بها يكون جمعا بين مخافتة البسملة والجهر بها وقالا
لا ياتي بالبسملة بين الفاتحة والسورة مطلقا لانها انزلت للفصل وليست باية من اول كل سورة ولا من آخرها
وكتابتها في المصحف لا تدل على انها اية من اولها او آخرها **ثم يقرا الحمد** اي سورة الفاتحة **ويقول امين** في
آخرها وهو بالمد والقصر من اسماء الافعال معناه استجب وتشديد الميم فيه خطا **ويخفيها** اي كلمة امين وقال
الشافعي يجهر بها الامام والمنفرد في الصلوة الجهرية واما الماموم فيخافت كذا في الكفاية **له** ما روي ان النبي
عليه السلام قال امين ومد بها صوته **ولنا** ان امين دعا وسبيله الاخفا لقوله تعالى ادعوا ربكم تضرعا وخفية
وما رواه محمول على التعليم **ولم تفرض الفاتحة** وقال الشافعي الفاتحة فرض في الصلوة حتى لو ترك حرفا

مختار حمزة من القرا في الاستعاذة ان يقول استعيذ بالله من الشيطان الرجيم

كما روي ان ابن عمر رضي الله عنه جهر بالثناء بعد التكبير للتعليم

منها تفسد صلوته لقوله عليه السلام لا صلوة الا بفاتحة الكتاب **ولنا** قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران
فيجوز الصلوة باي قراءة كانت والزيادة على النص يكون نسخا لاطلاقه وذا غير جائز ولا يجوز ان يجعل بيانا
للاية لانه لا اجمال فيها اذ المجمل لا يتعذر العمل به قبل البيان والاية ليست كذلك **فان قلت** هذا خبر مشهور
فيجوز الزيادة به **قلت** نعم اذا كان محكما وما رواه محتمل لانه يجوز ان يراد به نفي الجواز كما قال عليه السلام
لا صلوة الا بطهور وان يراد به نفي الفضيلة كما قال عليه السلام لا صلوة لجار المسجد الا في المسجد **بل نوجبها**
لقوله عليه السلام كل صلوة لا يقرا فيها فاتحة الكتاب فهي خداج اي ناقصة **مع ضم سورة او ثلاث ايات**
قصار لمواظبته عليه السلام على ذلك من غير ترك **والفرض اية** يعني ادنى ما يؤدي به فرض القراءة اية
قصيرة عند ابي حنيفة ولو كانت تلك الاية كلمة كمدهامتان او حرفا كص وق فالاصح انه لا يجوز لانه يسمى
عادا لا قاريا ولو قرا نصف اية طويلة في ركعة ونصفها في اخرى قيل لا يجوز والاكثرون على انه يجوز لان
~~نصف الطويلة في ركعة ونصفها في اخرى قيل لا يجوز والاكثرون على انه يجوز لان~~ نصف الطويلة تعدل ثلاث
ايات قصار فلا يكون ادنى من اية **وقالا طويلة او ثلاث وهو رواية** عن ابي حنيفة **لهما** انه مامور بالقراءة
وما دون هذا القدر لا يسمى قاريا عرفا فاشبه ما دون الاية **وله** قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران
من غير فصل الا ان ما دون الاية خرج عنه بالاجماع فيكون الاية مرادة وهذا الخلاف راجع الى اصل مختلف فيه
وهو ان الحقيقة المستعملة اولى من المجاز المتعارف عنده والعكس اولى عندهما **وهي** اي القراءة في الصلاة
بالفارسية مجزية اي نائبة مناب التلاوة بالعربي للقادر والعاجز جميعا **وقالا** ~~بالعربية~~ **للعاجز**
عن العربية يعني عندهما اذا عجز عن العربية يكتفي بقراءة الفارسية واذا لم يعجز لا يكتفي بها واما صلوته
فلا تفسد اتفاقا على ما ذكر في الهداية والمحيط وذكر قاضي خان انها تفسد بالقراءة الفارسية عندهما ولو
قرا بقراءة شاذة لا تفسد **له** قوله تعالى وانه لفي زبر الاولين ضمير راجع الى القران ولم يكن فيها هذا النظم
فدل ذلك على ان القران هو المعنى والفارسية مشتملة على معناه فيكون جائزا في حق الصلوة خاصة لان المناجاة
حالة دهشة واما في غيرها فالنظم لازم حتى جاز للجنب قراءته بالفارسية قيل جوزها ابو يوسف بالفارسية
فقط لقربها من العربية لكن الصحيح انه جوزها باي لسان كان **ولهما** ان القران اسم للمنزل باللفظ العربي
كما قال الله تعالى انا جعلناه قرانا عربيا فالتعبير بغيره يكون ترجمة لا قرانا وانما جوزت للعاجز عن العربية
اذا لم يخل بالمعنى لانه قران من وجه لاشتماله على المعنى فهو بمنزلة الايماء من الركوع والسجود والضمير في قوله
تعالى وانه لفي زبر الاولين راجع الى كون محمد عليه السلام من المنذرين مع انه انزل عليه الكتاب المبين
على ان الضمير لا يصلح ان يرجع الى القران بمعانيه لانه مشتمل على الاحكام المخصوصة بمكة او المدينة وعلى الناسخ
للملل السابقة فلا يكون ثابتا في زبر الاولين وان اريد بعض القران بعضه يكون مجازا فلا يصار اليه بلا ضرورة
هذا اذا تيقن بانه معنى العربية من غير ان يزيد عليه شيئا اما اذا اراد على طريق التفسير تفسد بالاجماع
لانه غير مقطوع به وعلى هذا الخلاف الخطبة وجميع اذكار الصلوة من التحريمة والتشهد وغيرهما لو ذكرها
بالفارسية وكذا في الاحرام او سمى عند الذبح بالفارسية يجوز اتفاقا كذا في التبيين **والاصح رجوعه** اي
رجوع ابي حنيفة الى قولهما على ما رواه ابو بكر الرازي لان ما قاله مخالف لكتاب الله ظاهرا لانه وصف المنزل
بالعربي **وتعين ركعتين لفرض القراءة لا الكل** يعني قال الشافعي يفترض القراءة في جميع الركعات فرضا كانت

او

او نفلا لقوله عليه السلام لا صلوة الا بقراءة وكل ركعة صلوة ولهذا لو حلف لا يصلي يحنث اذا ادى ركعة ولنا
قوله عليه السلام القراءة في الاوليين قراءة في الاخريين وما رواه محمول على الصلوة المعهودة في الشرع وهي ركعتان
الا يرى انه لو حلف لا يصلي صلوة لا يحنث الا باداء ركعتين **اعلم** ان في تنكير ركعتين دلالة على ان الاوليين
غير متعينتين للقراءة حتى لو تركها فيهما وقرا في الاخريين جازت صلاته لكن يجب عليه سجدة السهو لتركه الواجب
وهو القراءة في الاوليين **وقال** مالك القراءة فيها فرض في ثلاث منها اقامة للاكثر مقام الكل **وقال** زفر فرض
في الواحدة لان الامر بالفعل لا يقتضي التكرار **قلنا** ان الركعة الثانية كالاولى في ركنية الشفع الاول فلما فرض القراءة
في الاولى ثبت فرضيتها في الثانية بدلالة النص واما الشفع الثاني ليس كالاول في صفة القراءة وفي السقوط في السفر
فلم يلحق به في فرضية القراءة كذا في التبيين **وتسن في الاخريين الفاتحة خاصة** اي بلا ضم سورة لانه عليه
السلام قرا فيهما الفاتحة فقط **وان سبح فيهما او سكت جاز** لعدم فرضية القراءة فيهما لكن لو سكت عمدا يكون
مسيئا لانه ترك السنة كذا في المحيط **ويقرا في جميع النفل** لان كل ركعتين منه صلوة الا ترى انه لا يجب بالتحريمة
في النفل الا ربع الا ركعتان في ظاهر الرواية ويستفتح على راس الاخريين فيكون القراءة فرضا في الاوليين
من النفل بالنص وفي الاخريين بالاستدلال **والوتر** فان قلت الوتر فرض عند ابي حنيفة في العمل فكيف
فرض القراءة في ركعات الوتر وهو من امارات النفل قلت دليل فرضيته لما كان قاصرا لانه من اخبار الاحاد
اوجب القراءة في كل ركعاته احتياطا لان ترك القراءة في ركعة من السنة يفسدها **ولا تتعين سورة للصلوة**
بحيث لا يجوز غيرها فان قلت كيف اورد بصيغة الوفاق مع ان سورة الفاتحة متعينة لجواز الصلوة
عند الشافعي لانها لا تجوز بدونها قلت المراد به ما سوى الفاتحة بقرينة تقريره فيما سبق من ان الفاتحة
فرض عنده **ويكره التعيين** يعني يكره ان يعين المصلي سورة لصلوة ويواظب عليها لما فيه من هجران
الباقي قال الطحاوي هذا اذا اعتقد ان الصلوة لا تجوز بغيرها اما اذا لم يعتقد ذلك وداومها لانها ايسر
فلا يكره **ويسن في الصبح والظهر طوال المفصل** وهو عند الاكثرين من سورة الحجرات الى سورة البروج
وفي العصر والعشاء اوساطه وهي من البروج الى سورة لم يكن **وفي المغرب قصاره** وهي من سورة لم يكن الى
الاخر وقيل الطوال من اول القران الى عبس والاوساط منها الى والضحى والقصار منها الى الاخر والاصل في
هذه السنة ما روي ان عمر رضي الله عنه كتب الى ابي موسى الاشعري كتابا وامر فيه بان يقرا في الصلوات
من المفصل المذكور على التفصيل المذكور ويسن في الوتر ان يقرا في الاولى سبح اسم ربك وفي الثانية قل يا ايها
الكافرون وفي الثالثة قل هو الله احد لما روي ان النبي عليه السلام كان يفعل كذا كذا في المحيط **وفي السفر**
والضرورة بحسب الحال لما روي انه عليه السلام قرا في سفره في الفجر بالمعوذتين وفي الحضر يقرا المصلي حالة
الضرورة بقدر ما لا يفوته الوقت **ثم يركع مكبرا** وفيه دلالة على ان التكبير مقارن للانحطاط لانه عليه السلام
فعل كذا **معتمدا على ركبتيه مفرج الاصابع** لقوله عليه السلام لانس اذا ركعت فضع يديك على ركبتيك وفرج
بين اصابعك **باسط الظهر مع الراس** لما روي انه عليه السلام كان اذا ركع بسط ظهره ولا يرفع راسه
ولا يضعه **ويقول سبحان ربي العظيم ثلاثا** لقوله عليه السلام اذا ركع احدكم فليقل في ركوعه سبحان
ربي العظيم ثلثا **ويستحب الزيادة** يعني الثلاث ادنى كمال الجمع فيستحب الزيادة بالمنفرد لان الامام لا يسن
له تطويل الصلوة على ما ياتي **ولا تسن الادعية والاذكار** اعلم انه ان اراد مطلق الادعية في الصلوة لم يجز

عليه **مع الايتار** لقوله
عليه السلام ان الله وتر يحب
الوتر **للمنفرد** هذه الزيادة م

لان من الادعية ما هو واجب كدعاء القنوت وان اراد ادعية مخصوصة كما بعد التشهد والصلوة على النبي
صلى الله عليه وسلم فليس في اللفظ دلالة عليه وكذلك الاذكار منها ما هو سنة كالتحميد والتسبيح ومنها
ما هو واجب كالتشهد ولم يبين ذلك ايضا واستثنى في الشرح من التكبيرات تكبيرة الاحرام وهذا ايضا
غير تام لان تكبيرات العيدين واجبة ايضا **والتسبيحات والتكبيرات** لمواظبة النبي عليه السلام عليها
ويفترض ابو يوسف **التعديل** وهو الطمانينة **في الاركان** اي في الركوع والسجود والقيام بينهما والقعود
بين السجدتين وبه قال الشافعي ومالك واحمد لما روي انه عليه السلام قال لرجل ترك التعديل في صلوته
قم فصل فانك لم تصل **ويوجبانه في الركوع والسجود** فان قلت لم لم يقتصر المصنف على قوله ويوجبانه
بل اضاف في الركوع والسجود قلت لو اقتصر عليه لفهم ان التعديل في القومة بعد الركوع والجلسة بين
السجدتين واجب عندهما كما كان فرضا عنده وليس كذلك بل هو سنة عندهما فيهما وما ذكر في المتن على رواية
الكرخي واما على رواية الجرجاني فالتعديل في الركوع والسجود سنة عندهما والتعديل في القومة والجلسة
سنة وجه رواية الكرخي ان الركوع والسجود ركنان مقصودان لذاتهما فيجعل التعديل الذي يكملهما واجبا
والقومة والجلسة ركنان مقصودان لغيرهما فيجعل مكملهما وهو التعديل فيهما سنة ليظهر التفاوت بينهما
وما رواه من الحديث خبر الواحد لا يثبت به الفرضية كذا في الكفاية **ثم يقوم ويقول سمع الله لمن حمده**
لانه عليه السلام قال هكذا يعني قبل الله حمد من حمده كما يقال سمع القاضي البينة اي قبلها واللام
في لمن للمنفعة والهاء في حمده للكناية كذا في المستصفى وذكر في الفوايد الحميدية انها للسكتة والاستراحة
كذا نقل عن الثقات **والامام يكتفي به** اي بقوله سمع الله لمن حمده عند ابي حنيفة وهما لا يكتفيان به بل
يقولان يضم اليه الامام ربنا لك الحمد قيد بالامام لان المقتدي يكتفي بالتحميد اتفاقا والمنفرد يجمع بينهما
في الاصح **لهما** ما روي انه عليه السلام كان يجمع بين التسميع والتحميد وغالب احواله كان الامامة وله قوله
عليه السلام اذا كان الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد قسم الاذكار بينهما والقسمة تقتضي قطع
الشركة لقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر وما رواه محمول على حالة الانفراد
والنوافل توفيقا بين الحديثين اعلم ان المفهوم من المتن انه لا يكبر حال الارتفاع وهو الموافق لما ذكر في
خزانة الفقه من ان تكبيرات فرايض يوم وليلة اربع وتسعون وانما يستقيم هذا اذا لم يكن عند الرفع
تكبير لكن ذكر في المحيط وروضة الناطفي انه يكبر حالة الارتفاع لما روي عليه السلام وابا بكر وعمر وعليا كانوا
يكبرون في كل خفض ورفع ويمكن ان يجاب عن الحديث بان المراد بالتكبير الذكر الذي فيه تعظيم الله توفيقا
ويقول المؤتم ربنا لك الحمد لينا سب تحريض الامام على التحميد **ويمنعه** اي المؤتم **عن الجمع بينهما** وقال الشافعي
يجمع المؤتم بين التسميع والتحميد لما روي انه عليه السلام كان يجمع بينهما فالمؤتم مصل بنفسه فياتي بهما
كما ياتي الامام ولنا ما روينا من حديث القسمة بين الذكرين **ويجمع المنفرد** وياتي بالتسميع حال الارتفاع
وبالتحميد حال الانحطاط وقيل حال الاستواء **في الاصح** اي اصح الروايتين عن ابي حنيفة لما روي انه
عليه السلام جمعهما احترز بقوله في الاصح عما روي ان المنفرد ياتي بالتسميع فقط لانه مستقل في نفسه
كالامام وعما روي عنه ان المنفرد يكتفي بالتحميد لان التسميع كان لتحريض غيره على الحمد وليس معه غيره
ليحرضه **ويترك رفع اليدين في الحالين** اي في حال الانحطاط للركوع وحال القيام منه وقال الشافعي هو

سنة فيهما لما روي انه عليه السلام كان يرفع يديه عند الركوع والقيام منه **ولنا** ما قال ابن مسعود
رضي الله عنه صليت مع النبي صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر رضي الله عنهما فلم يرفعوا ايديهم الا عند افتتاح
الصلوة وذا يدل على ان الرفع منسوخ **ثم يخر للسجود مكبرا ويضع ركبتيه اولا ثم يديه** لما روي انه عليه
السلام كان يفعل كذا وفي النهوض بالعكس وفي الحقايق هذا اذا كان المصلي حافيا وان كان ذا خف لا يمكنه
وضع الركبتين قبل اليدين فانه يضع يديه اولا ويقدم اليمنى على اليسرى **ولم يخيره** اي لم يخير ايمتنا المصلي
في وضع ركبتيه ويديه وقال مالك هو مخير في البداية بوضع ركبتيه او يديه لان المقصود هو السقوط
للسجود وانه حاصل كيف وضع **ونسن هذا الوضع** اي وضع اليدين والركبتين في السجود وقال الشافعي
انه واجب لقوله عليه السلام امرت ان اسجد على سبعة اعضاء على الوجه واليدين والركبتين والقدمين
ولنا ان السجدة لغة حاصل بوضع الوجه والقدمين دون وضع اليدين والركبتين ولهذا جاز صلوة من
شدت يداه في حلقه بالاجماع والامر فيما رواه محمول على الندب وذكر القدوري لو رفع اصابع رجليه حالة
السجود لا يجوز صلوته **فلا نشترط طهارة مكانه** اي مكان وضع اليدين والركبتين وهذه المسئلة فرع لما
قبلها فتكون طهارته شرطا عنده **ولا يفترش ذراعيه** لان النبي عليه السلام نهى عنه **ويبدي** سكون الباء
اي يظهر **ضبعيه** وهو بسكون الباء العضد لقوله عليه السلام وابد ضبعيك **ويجافي** اي يباعد **بطنه عن
فخذيه** لانه عليه السلام كان يفعل كذا **في غير زحمة** قيد به لانه لو كان في الصف حالة الازدحام لا يبدي
ضبعيه ولا يجافي بطنه خوفا من الايذاء **وتنخفض المراة** في سجودها وتلزق بطنها الى فخذيها لان ذلك
استر لها **ويوجه اصابعه الى القبلة** لان كل عضو ساجد لله فيتوجه الى القبلة ما استطاع **ويسجد بين
كفيه على انفه وجبهته** قدم الانف في الذكر مع ان وضع الجبهة اقوى منه في السجدة لان المصلي يضع اولا ما
كان اقرب الى الارض عند السجود **ويقول سبحان ربي الاعلى ثلثا** لقوله عليه السلام اذا سجد احدكم فليقل
سبحان ربي الاعلى ثلثا وانما لم يذكر استحباب الزيادة هنا اكتفاء بذكره في الركوع **والاقتصار في السجدة على الانف**
وهو اسم لما صلب منه **جايز** عند ابي حنيفة **من غير عذر** يمنع عن السجود على الجبهة **مع الاساءة** اي الكراهة
وقالا لا يجوز قيد بالانف لان الاقتصار على الارنبة وهي ما لان منه غير جايز اتفاقا وعلى الجبهة جايز
اتفاقا ولكنه يكره ان لم يكن على الانف عذر وعليه رواية الكنز وكره باحدهما وعلى الخد والذقن غير جايز
اتفاقا وقيد بقوله من غير عذر لان الاقتصار عليه مع العذر على الجبهة جايز اتفاقا **وروي عنه** اي عن ابي
حنيفة **قولهما وعليه الفتوى** لهما قوله عليه السلام امرت ان اسجد على سبعة اعضاء على اليدين والركبتين
والقدمين والجبهة والانف غير هذه الاعضاء فيجب ان لا يتادى بوضع الانف مجردا كما لا يتادى بوضع الخد
والذقن **وله** ان المشهور في الخبر الوجه لا الجبهة لكن كل الوجه غير مراد بالاجماع فيراد بعضه والخد والذقن
خرجا عنه بالاجماع لان التعظيم لم يشرع بوضعهما فبقي الجبهة والانف فكما جاز الاكتفاء بالجهة يجوز بالانف فان
قلت اذا وضع من الجبهة مقدار الانف هل يجوز عند ابي حنيفة قلت ذكر في التجنيس انه لا يجوز لان
الانف عضو كامل وهذا المقدار من الجبهة ليس بعضو كامل ولا باكثر منها **ويجزيه** اي السجود **على فاضل ثوبه
وكور عمامته** اي دورها اذا وجد حجم الارض قال الشافعي لا يجوز لما روي لما روي خباب ابن الارت انه شكى
للنبي عليه السلام من حر الرمضاء في جبهته ولم ياذن له بالسجدة على طرف ثوبه وقوله عليه السلام الزق جبهتك

على الارض بارباح ولنا ماروى انه عليه السلام سجد على كور عمامته وعلى فاضل ثوبه قيدنا بوجدان الحجم لانه لو لم يجد حجم الارض لا يجوز اتفاقا وتفسير وجدان الحجم ما قالوا من ان الساجد ان بالغ لا يتسفل راسه ابلغ من ذلك ولو سجد على الثلج او القطن المحلوج ان كان متلبدا ووجد حجم الارض يجوز والا فلا كذا في المجتبى ولم يكره هو على جلد ومسح بكسر الميم اي بلاس وقال مالك السجود على ما انبتت الارض افضل لما روي انه عليه السلام كان يطلب الخمرة اذا اراد الصلوة وهي سجادة صغيرة تعمل من سعف النخل ولنا ماروى انه عليه السلام سجد على فروة مدبوغة ولو كان مكروها لما فعله ويكمل ابو يوسف السجدة بالوضع اي سجدة الصلوة بوضع الراس على الارض لا بالرفع اي قال محمد يكمل برفعه لان تمام الشي بانتهائه وانتهاء السجدة برفع الراس ولابي يوسف ان السجدة عبارة عن الانخفاض وذا يتم بوضع الراس فمن شرط الرفع فقد زاد على النص وفي الحقايق يفتى بقول محمد لانه اوفق واقيس قيدنا بسجدة الصلوة لان سجدة التلاوة على ظاهر الجواب لا يتم بالوضع اتفاقا حتى لو تكلم فيها او احدث فعليه اعادتها كذا في الخانية وفايدة الخلاف تظهر فيمن صلى الظهر خمسا ولم يقعد في الرابعة وقيد الخامسة بالسجدة وسبقه الحدث فيها لا يمكن اصلاح صلوته عند ابي يوسف لانه بمجرد الوضع تم الخامسة فتفسد فرضيته لفوات القعدة الاخيرة عنده وعند محمد لم تتم الخامسة فيتوضا ويتم الفرض بالقعود حكي ان سايلا سال ابا يوسف عن هذه المسئلة فقال بطلت صلوته وسال محمدا عن هذه فقال جازت صلوته فاخبر ابا يوسف بما قال محمد فقال ابو يوسف صلوة فسدت يصلحها الحدث زه كلمة تذكر عند الاستعجاب والفتوى على قول محمد لانه اوفق واقيس من جامع البزدوي ثم يكبر ويقعد ولو لم يقعد فعن ابي حنيفة انه ان كان الى القعود اقرب جاز سجدته الثانية لانه يعد قاعدا وان كان الى الارض اقرب لا يجوز لانه يعد ساجدا وهو مختار صاحب الهداية وقال القدوري اذا رفع راسه مقدار ما يسمى رافعا جاز وهو مختار صاحب المحيط ثم يكبر ويسجد ثانية قيل الحكمة في تكرارها ان الاولى لامتثال الامر والثانية لترغيم ابليس وقيل الاولى اشارة الى انه خلق من تراب والثانية الى انه يعود اليه والاحسن ان يقول انه تعبدي فلا يطلب فيه المعنى كاعداد الركعات ثم يكبر وينهض الى قيام الى الركعة الثانية ولا يسن جلسة الاستراحة وهي الجلسة الخفيفة بعد السجدة الثانية وقال الشافعي يسن لما روي انه عليه السلام كان يجلس هكذا ولنا ما روي ابو هريرة انه عليه السلام كان ينهض في الصلوة على صدور قدميه وكذا عن علي وابن مسعود وابن عمر ولان هذه قعدة استراحة والصلوة ما وضعت لها وما رواه محمول على حالة العذر بسبب الكبر وتفارق الركعة الثانية الاولى في الثناء والتعوذ من حيث انهما لا يوجدان في الثانية لانهما لم يشرعا الا مرة وامر محمد بتقصيرها عنها اي بجعل الركعة الثانية اقصر من الاولى في القراءة مطلقا اي في الصلوة كلها وهذا الامر للاستحباب كالفجر اي كما ان ثانية الفجر كانت اقصر من الاولى بالاتفاق وقالا يسوي بينهما في غير الفجر له ما روى ابو قتادة انه عليه السلام كان يطيل الركعة الاولى على الثانية كلها ولهما ان الركعتين متساويتان في استحقاق القراءة فيستويان في قدرها وما رواه محمول على الاطالة بالثناء والتعوذ وقياسه على الفجر غير صحيح لان وقته وقت نوم وغفلة فشرع تطويل الاولى فيه ليدرك الناس الجماعة اعلم ان هذا الخلاف في الصلوات الخمس واما في الجمعة والعيدين فيسوي القراءة بين الركعتين اتفاقا كذا في نظم الامام البزدوي قيد بتقصيرها لان اطالة الثانية على الاولى مكروهة اتفاقا كذا في نظم الامام والمعتبر في الزيادة والنقصان ثلاث ايات وما دونها غير معتبر لثبوت الحرج في الاحتراز عنه هذا في الفرائض

واما

واما في النوافل فاطالة الثانية غير مكروه كذا في جامع المحبوبي قيل الخلاف في الامام لان عليه رعاية حق القوم واما المنفرد فيقرأ ما شاء وفي كتاب المجرد الافضل انه كالامام ولم يتورك في القعدتين وقال مالك السنة ان يتورك في القعدتين اي يخرج رجليه من الجانب الايمن ويلصق اليتيه على الارض كذا في المحيط والمصفى والهداية وغيرها ذكر المصنف في الشرح هو ان يجلس على اليته وينصب رجله اليمنى ويخرج اليسرى من تحتها لما روي ان قعود النبي عليه السلام في الصلوة كذلك فيفترش فيهما يعني السنة في القعدتين عندنا ان يفترش المصلي رجله اليسرى وينصب رجله اليمنى ويوجه اصابعها نحو القبلة لما روت عايشة انه عليه السلام قعد فيهما كذلك وما روي عن توركه محمول على ضعفه وكبره لا في الاولى فقط يعني السنة عند الشافعي ان يفترش في القعدة الاولى وان يتورك في الثانية لما روي انه عليه السلام كان يتورك في الاخيرة وتتورك المراة لانه استر لها ويبسط اصابعه على فخذيه لانه عليه السلام فعل كذا ويتشهد اي يقرأ التحيات لله الى اخره وهذا من باب اطلاق اسم البعض على الكل لان التشهد بعض التحيات وهذا التشهد ما رواه ابن مسعود قال اخذ بيدي رسول الله صلى الله عليه وسلم فعلمني التشهد فقال قل التحيات لله اي العبادات القولية والصلوات اي العبادات الفعلية لله والطيبات اي العبادات المالية لله وهذا على مثال من يدخل على السلطان فيثني اولا ثم يخدم ثم يبذل المال السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته قيل لما اثنى النبي عليه السلام ليلة المعراج على الله تعالى بالاشياء المذكورة رد الله عليه السلام بمقابلة التحيات لله والرحمة بمقابلة الصلوات والبركة بمقابلة الطيبات البركة النماء والزيادة السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين وهذا السلام مقول النبي عليه السلام في تلك الليلة اشهد ان لا اله الا الله وفي منية المفتي رفع سبابة اليمنى في التشهد عند التهليل مكروه وفي المحيط انه سنة يرفعها عند النفي ويضعها عند الاثبات وهو قول ابي حنيفة ومحمد وكثرت به الاخبار والاثار فالعمل به اولى واشهد ان محمدا عبده ورسوله ويجب فيهما اي التشهد في القعدتين لمواظبته عليه السلام على ذلك فيهما ولا نفرضه في الثانية وقال الشافعي التشهد فرض في القعدة الثانية لما روي انه عليه السلام قرأ التشهد فيها وامرهم بذلك قلنا هذا يدل على الوجوب دون الفرض ونعطف فيه اي في التشهد بواوين يعني نقول والصلوات والطيبات ولا نتركه اي العطف وعند الشافعي نتركه ويقول التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله هذا مخالف لما في المنظومة لان المذكور فيه ان التشهد بواو واحدة عنده هو يقول التحيات والصلوات الطيبات الزاكيات لله روي ان اعرابيا دخل على ابي حنيفة في المسجد فقال ابواو ام بواوين فقال بواوين فقال بارك الله فيك كما بارك في لا ولا ثم ولى فسال اصحابه عن سواله فقال سالني عن التشهد انه بواوين ام بواو فقلت بواوين فقال بارك الله فيك كما بارك في شجرة مباركة زيتونة لا شرقية ولا غربية فيحتمل ان يكون عنه روايتان ويجوز ان يقرأ قوله ولا نتركه بتشديد الراء من التبريك يعني لا نقول في التشهد المباركات لكن على هذا التوجيه كان على المولف ان يردف قول الشافعي ويقول لا بواو واحدة ونعرف السلام يعني نقول فيه السلام عليك السلام علينا والشافعي يقول سلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته سلام علينا الى اخره لما ان ابن عباس روي التشهد عن النبي عليه السلام هكذا ولنا ما رواه ابن مسعود من التشهد والاخذ به اولى لان عامة الصحابة اخذوا بتشهده حتى روي ان ابا بكر رضي الله عنه كان يعلم على المنبر تشهده ولان فيه تاكيد التعليم

الاشارة عند التشهد اولى
لورود الاخبار والاثار فيه

ويكون منتهى بصره في القيام موضع سجوده وفي الركوع الى ظهر قدميه وفي السجود الى ارنبة انفه وفي القعود الى حجره ولو تركه لا يأثم وهذا في المكتوب به وفي النفل الامر سهل لان مبناه على اليسر في الاركان فكيف في الادب واستحسن كثير من المشايخ الجمع بين الوضع والاخذ بان يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى ويأخذ الرسغ بالابهام والخنصر ويرسل الباقي على الذراع ووضع القدمين في السجود فرض قال السرخسي والاسبيجابي ان المفترض الوضع قبل القدمين

وهو الاخذ بيد الرادي والامر وهو قول وتعريف السلام باللام الدالة على الجنس وزيادة الواو الدالة على ان كل صفة تنادى على حدة **وندعو في الاخيرة بما يناسب الادعية المأثورة** اي المنقولة في الاثر من دعاء المغفرة والاستعاذة من سوء الاحوال لما روي انه عليه السلام كان يدعو لنفسه في الثانية دون الاولى ولهذا افردها بالاخيرة حتى لو زاد على التشهد في الاولى يلزمه السهو **لا مطلقا** يعني قال الشافعي يجوز ان تدعو في الصلوة بما يتعلق بالدنيا كقوله اللهم ارزقني السلامة بدراهم جزيلة وجواري جميلة لما روي ان النبي عليه السلام قال سلوا الله حوائجكم حتى الشسع لنعالكم والملح لقدوركم **ولنا** قوله عليه السلام ان صلوتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وما رواه غير مختص بالصلوة فيحمل على خارجها لما روينا وما لا يستحيل سؤاله من العباد فهو من كلام الناس حتى لو قال وقنا عذاب القبر تفسد صلوته لان سؤال الامان من الفقر غير محال من العباد هذا اذا لم يقعد قدر التشهد في اخر الصلوة واما اذا قعد فصلوته تامة ان لم يكن مسبوقا ويخرج به منها **بعد الصلاة على النبي عليه السلام** انما قدمها على دعائه لان من اتى باب الملك لا بد له من التحفة لخاصته واخص خواصه هو النبي عليه السلام وتحفته الصلاة عليه ولان تقدمها عليه اقرب للاجابة لان الصلاة على النبي عليه السلام مستجابة والدعاء بعد المستجاب يرجى ان يستجاب لان الكريم بعد اجابته اول المسؤولات منه لا يرد باقيها **ونفرضها في العمر مرة** لانا مامورون بالصلوة عليه والامر بالفعل لا يقتضي التكرار **لا في كل صلوة** يعني قال الشافعي رحمه الله لا تقضى صلوة بدون الصلاة على النبي عليه السلام لقوله عليه السلام لا صلوة لمن لم يصل علي في صلوته **فنسن فيها** يعني نجعل الصلوة على النبي عليه السلام في الصلوة سنة لانها لو كانت فريضة لعلمها النبي عليه السلام الاعرابي حين علمه اركان الصلوة وما رواه محمول على نفي الكمال **وقيل يجب** يعني الصلاة على النبي عليه السلام واجبة على الذاكر والسامع **كلما ذكر** لقوله عليه السلام من ذكرت عنده ولم يصل علي فقد جفاني وهذا قول الطحاوي واعترض عليه فخر الاسلام في الجامع الكبير بان الصلاة على النبي عليه السلام لم تخل عن ذكره ولو وجبت كلما ذكر لا نجد فراغا عن الصلوة عليه مدة عمرنا واجيب عنه بان الفراغ يوجب بالتداخل كما في سجدة التلاوة اذا اتحد المجلس لكن لقائل ان يمنع هذا الجواب بان التداخل يوجد في حق الله والصلوة على النبي عليه السلام حقه وفي قوله جفاني دلالة عليه ولا تداخل في حقوق العباد ولهذا قالوا من عطس وحمد الله مرارا في مجلس ينبغي للسامع ان يشمته كل مرة ويجاب عن اعتراضه بان نقول المراد من ذكر النبي عليه السلام الموجب للصلوة عليه الذكر المسموع في غرض الصلوة عليه قال الامام السرخسي والمختار انها مستحبة كلما ذكر النبي عليه السلام وعليه الفتوى اقول لو قال المصنف فنجعلها فيها سنة لا فرضية ويجب في العمر مرة وقيل كلما ذكر لكان اوجز تركيبا واحسن ترتيبا لا يخفى على من كان لبيبا **ثم يقول السلام عليكم ورحمة الله وجوبا** يعني يجب الخروج من الصلوة بالسلام **ولا نفرضه** اي قال الشافعي هو فرض لقوله عليه السلام تحليلها السلام **ولنا** ما روي انه عليه السلام قال اذا قعد الامام في اخر صلوته ثم احدث قبل ان يسلم فقد تمت صلوته وما رواه لا يدل على الفرضية لانه خبر الواحد بل يدل على الوجوب وقد قلنا به **وامروا به اي بالسلام يمينا وشمالا لا مرة تلقاه** يعني عند مالك يسلم مرة من جهة وجهه لما روي انه عليه السلام كان يسلم تلقاء وجهه **ولنا** ما روى كثير من الصحابة انه عليه السلام كان يسلم عن يمينه وشماله حتى يرى بياض خده ولو سلم تلقاء وجهه يصرف ذلك عندنا الى اليمين فيعيده عن يساره كذا في المحيط

وينوي الامام فيهما اي في تسليمتيه **الرجال والحفظة** وهم الملائكة الذين يحفظونه لان الامام بمناجاة الرب صار بمنزلة الغائب فلما فرغ عنها يسلم على الحاضرين وينويهم وقيل ينوي بالاول الحاضرين وبالثاني جميع الصالحين حتى الرجال بالذكر لان الصحيح انه لا ينوي النساء في زماننا وقيل ثم ينويهم ليصير عوضا عن الحاقهم الامام بالنية وقت صلوتهم ذكر صدر الاسلام في الجامع الصغير هذا شيء تركه جميع الناس لعمري قد قال حقا لان النية في السلام صارت كالشريعة المنسوخة لا يكاد ينويهم احد الا الفقهاء وفيهم نظر **والمأموم** اي ينوي المأموم **امامه ايضا** اي كنية الرجال والحفظة وانما يخصه المأموم بالنية مع دخوله في الحاضرين لانه احسن اليه بالتزام صلوته صحة وفسادا **في جهته** اي جهة الامام يعني ان كان الامام عن يمينه نواه في التسليمة الاولى وان كان عن شماله نواه في الثانية **وان حاذاه** اي ان كان الامام محاذيا للامام **نواه فيهما** اي في التسليمتين لانه ذو حظ من الجانبين وفي المجرد روي عن النبي عليه السلام انه قال تكتب للذي خلف الامام بحذائه في الصف الاول ثواب مائة صلوة وللذي في الايمن خمسة وسبعون وللذي في اليسار خمسون وللذي في ساير الصفوف خمسة وعشرون **والمنفرد** اي ينوي المنفرد **الحفظة** لانه ليس معه سواهم **وجعله** اي محمد السلام **من الامام مخرجا للمقتدي** وقالا لا يخرج المقتدي من صلاته بسلام الامام حتى يوجد منه فعل يخرجه منها وفي الحقايق الخلاف فيما اذا لم يبق عليه شيء من واجبات الصلوة ادمع لو بقي منها لا يخرج بسلام الامام اتفاقا كاللاحق اذا نام فلم يتشهد حتى سلم الامام ينبغي ان يتشهد ثم يسلم وبسلام الامام من احد الجانبين يخرج من الصلوة وفايدة الخلاف تظهر في قهقهة المقتدي في تلك الحالة فعند محمد لا ينتقض طهارته وعندهما ينتقض له ان المقتدي تبع للامام فاذا خرج الاصل خرج التبع كما لو قهقه الامام واحدث بالعمد ولهما ان سلام الامام يوجب تمام صلوته دون صلوة المقتدي الا ترى انه لو كان مسبوقا كان عليه ان يتم صلوته ثم يخرج فتمام صلوة كل واحد يكون بفعله لا بفعل غيره بخلاف الحدث العمد والقهقهة لانهما قاطعان غير متممين للصلوة فيقطع صلاة الامام فتنقطع صلوة المقتدي **وعكسه** اي عكس محمد الحكم السابق **فيمن عليه سجود سهو** يعني جعل سلام الامام الذي عليه سجود السهو غير مخرج للمقتدي من الصلوة لان سجدة السهو لما وجبت عليه لزم ان يبقى جزء من الصلوة لينجبر نقصانها بسجود واقع فيها اذ بالسجود الواقع في خارج الصلوة لا ينجبر نقصانها **ووقفا خروجه** يعني قالا يخرج الامام من الصلوة المذكورة خروجا موقوفا **فان سجد عاد** الى الصلوة فصار في حكم الداخل فيها قبل السجدة لضرورة ان يقع الجابر في جزء منها وان لم يسجد انعدمت فعل السلام المحلل عمله من وقت وقوعه وفايدة الخلاف تظهر في انه لو اقتدى به انسان في تلك الحالة فعندهما ان عاد الى سجود السهو صح اقتداؤه لكون الامام في الصلوة وان لم يعد في تلك الحالة لم يصح اقتداؤه لوقوعه في خارج الصلوة وعند محمد صح اقتداؤه عاد او لم يعد وفي لو ان المسافر اذا نوى الاقامة في تلك الحالة يتحول فرضه اربعا عند محمد سجد للسهو او لم يسجد وعندهما لا يتحول فرضه لوقوع النية خارج الصلوة ويسقط عنه سجدتا السهو **وقهقهته عوضه** يعني قهقهة الامام في اخر صلاته عوض السلام **تفسد صلوة المسبوق** عند ابي حنيفة وقالا لا تفسد لان القهقهة لم تفسد صلوة الامام مع صدورها منه فالاولى ان لا تفسد صلوة من لم يصدر منه وهو المسبوق فصار كما لو سلم الامام او تكلم **وله** ان القهقهة افسدت الجزء الذي لاقته من صلاة الامام فافسدت من صلاة المسبوق الجزء الذي يبنى عليه الا ان الامام استغنى عن ذلك الجزء

لعدم احتياجه الى البناء والمسبوق يحتاج اليه لانه في اثنا صلوته والبناء على الفاسد فاسد فتفسد صلوته بخلاف
السلام لانه منه ومحلل وكذا الكلام قيد بقهقهة الامام لان سلامه وكلامه لا يفسد صلوة المسبوق بالاتفاق
وكذا قهقهة المسبوق تفسد صلوته اتفاقا وقيد بقوله عوضه لانه لو قهقه قبل التشهد تفسد صلوة الجميع اتفاقا
وقيد بالمسبوق لان صلوة الامام والمدرك تامة اتفاقا وفي صلاة اللاحق روايتان وفي المحيط الخلاف فيما اذا لم
يقيد المسبوق الركعة بالسجدة لان حكم الانفراد لم يتقرر له وبعدما قيدها بها لا تفسد صلاة المسبوق اتفاقا لتقرر
حكم الانفراد له وهذا يشير الى جواز قيام المسبوق قبل سلام الامام ونقضا بها اي بالقهقهة الواقعة موضع السلام
الوضوء وقال زفر لا ينتقض قيد بالوضوء لان الصلاة لا تفسد اتفاقا له ان كون القهقهة ناقضة مخالف للقياس
ورد النقض بالنص في موضع افسدت الصلوة فينبغي ان يقتصر على مورده وهذه القهقهة غير مفسدة فلا ينتقض
الوضوء ولنا ان القهقهة جعلت حدثا لمصادفتها حرمة الصلاة وهذه وقعت في حرمة الصلاة فيكون حدثا
وهذه القهقهة للجزء الذي لاقته لكن فساده لم يؤثر فيما مضى لعدم البناء عليه فصحت صلوته ولهذا لو وقعت في
اثناء الصلوة افسدت كلها ولو سبقه اي المصلي حدث قبله اي قبل السلام توضأ بلا توقف لانه لو مكث
ساعة يخرج من الصلاة وسلم لانه بسبق الحدث لم يخرج عن الصلاة فيتوضأ ويسلم لان التسليم واجب عليه
وان تعمده اي الحدث او تعمد ما ينافي الصلوة كالكلام ونحوه في هذه الحالة اي في اخر الصلاة قبل السلام
تمت صلوته لوجود القاطع والاتمام يعتبره الشارع في صورة سبقه تخفيفا وتسهيلا عليه بخلاف المتعمد لانه
جان والجاني لا يستحق بفعله التخفيف وان راي المتيمم الماء قبل السلام او انقضت مدة مسح الخف او خلعه
برفق بان كان واسع الساق بحيث لا يحتاج في نزعه الى المعالجة او تعلم الامي وهو من لا يعرف القراءة والكتابة سورة
يعني تذكر بعد النسيان او سمع او وجد العاري ثوبا او قدر المومي على الركوع والسجود او خرج وقت المستحاضة
اعلم انه لو قال او خرج وقت المعذور لكان اولى لشموله المستحاضة ومن بمعناها او تذكر صاحب الترتيب فائتة
وكان في الوقت سعة او استخلف الامام القاري اميا حين احدث او طلعت الشمس في الفجر او خرج
وقت الجمعة او سقطت الجبيرة عن برء فصلوته باطلة عند ابي حنيفة وقالا لا تبطل قبل خلع الخف بالرفق لانه
لو خلعه بعمل كثير تمت صلوته اتفاقا وفسرنا تعلم الامي بتذكر او سماع لانه لو تعلم من الغير تمت صلوته لانه صنع
منه اعلم ان كون الاستخلاف مفسدا عند ابي حنيفة مختار صاحب الهداية ومختار فخر الاسلام انه غير مفسد اتفاقا
لان الامي لا يصلح للامامة واستخلافه فعل مناف للصلوة فيكون خارجا بفعله وان تحقق الخلاف في تمام الصلاة
وفسادها عند خروج وقت الجمعة مع اختلافهم في خروجه انما يتصور على قول من يقول بين الظهر والعصر وقت مهمل فاذا
صار الظل مثله تحقق خروج الظهر اتفاقا او يكون الخلاف في صورتين فعندهما بعدما قعد قدر التشهد اذا
صار الظل مثله تمت صلوته وعنده اذا صار الظل مثليه تبطل وقيد سقوط الجبيرة بالبرء لانها لو سقطت لا عن برء
لا تبطل صلوته اتفاقا وهذه المسائل تسمى باثني عشرية لانها بهذا العدد في الروايات المشهورة كذا في الكفاية وعند
لكن هذه التسمية غلط من حيث العربية لانه لا يجوز النسبة الى اثني عشر ولا الى غيره من العدد المركب الا اذا كان
علما فحينئذ ينسب الى الصدر فيقال خمسي في خمسة عشر وبعلي في بعلبك ذكره في المفصل والاصل عند ابي حنيفة افتراض
الخروج من الصلوة بفعل المصلي وعندهما ليس بفرض له ان الصلوة فرع من فروع الدين كالحج وخروج الحاج منه
كان فرضا بفعله فكذا المصلي ولهما ان الخروج من الصلوة قد يكون بفعل هو معصية كالقهقهة والحدث العمد فيها

مسئلة معارضة الامام قبل السلام

تلا

٣٤

فلا يجوز وصفه بالفرض تبع الامام السرخسي هذا الاصل فان صلوة المتيمم اذا راي الماء او الماسح اذا انقضى مدة مسحه
او خلعه برفق او المعذور اذا خرج وقته انما بطلت لعمل الحدث السابق عمله لا لفوات الصنع منهم وبانه لو كان
الخروج بصنع المصلي فرضا لاختص بما هو قربة كالحج ولضعف هذا اورد المصنف اصلا اخر ذكره ابو الحسن الكرخي
واختاره المحققون وقيل بل استوا اولها واخرها في وجود المغير كنية الاقامة فانها تغير فرض المسافر سواء
وجدت في اوله او اخره فاعتراض هذه العوارض في اخر الصلوة يبطلها كما يبطلها في اولها وقالا ليس اخر الصلوة كاولها
فان المغير اذا وجد في اولها يستلزم بنا باقيها عليه فاذا فسد جزء من اولها بعارض يبطل البنا فيفسد الكل
وهذا المعنى مفقود في اخرها فاعتراض هذه العوارض بعد التشهد يكون كاعتراضها بعد السلام واما نية الاقامة
فتغير وصف الصلاة من قصر الى كمال لا من صحة الى ابطال

فصل في الوتر

الوتر واجب
عند ابي حنيفة اي فرض لقوله عليه السلام ان الله زادكم صلاة الا وهي الوتر والزائد لا يكون الا من جنس المزيد عليه
فيكون فرضا لكن لا يكفر جاحده لانه ثبت بخبر الواحد وقالا سنة لقوله عليه السلام ثلث كتبت علي ولم تكتب
عليكم الوتر والضحى والاضحى فتذكره هذا تفريع لما قبله يعني تذكر الوتر لصاحب الترتيب في الفجر اي في فرض
مفسد له اي لذلك الفرض عند ابي حنيفة اذا كان في الوقت سعة وعندهما لا يفسد فقيدنا بالفرض لان سنة
الفجر لا تفسد بتذكره اتفاقا وكذا تذكر فائتة فيه اي في الوتر يفسد الوتر عنده ولا يفسد عندهما له في المسئلتين انه تذكر
فرضا في فرض ولهما انه تذكر سنة في فرض او فرضا في سنة واعادته لاعادة العشاء غير لازمة يعني
لو صلى العشاء بلا طهارة وهو يظن انه طاهر فسبقه الحدث فتوضأ فصلى الوتر ثم علم ان العشاء غير صحيح فاعادها
لا يلزمه اعادة الوتر عنده لسقوط الترتيب وعندهما يعيد الوتر لانه سنة تابعة للعشاء ويوتر بثلاث اي
يصلي الوتر بثلاث ركعات كالمغرب لا بواحدة اي قال الشافعي في قول الوتر ركعة واحدة بلا قنوت لقوله
عليه السلام صلاة الليل مثنى فاذا خفت الصبح فاوتر بركعة ولنا ما روت عائشة ان النبي عليه السلام
كان يوتر بثلاث ركعات وعليه اجمع المسلمون فاذا فرغ من القراءة في الثالثة كبر ورفع يديه ثم قنت اي قرا
دعاء القنوت ثم ان كان مقتديا قال محمد لا يقنت لان الصحابة اختلفوا في القنوت انه من القرآن والمقتدي
كان لا يقرأ القرآن حقيقة فلا يقرأ ما له شبهة وان كان اماما يجهر وان كان منفردا فله الخيار في الجهر
والاخفاء وقال ابو يوسف يقرأ المقتدي القنوت ويخافته الامام والمنفرد لانه دعاء حقيقة وهو المختار
وفي الاجناس لو شك في الوتر انه في الاولى او الثانية او الثالثة يقنت في الركعة التي هو فيها ثم يقعد ثم يصلي
ركعتين بقعدتين ويقنت فيهما لان القنوت وان كان بدعة في الاولى والثانية لكنه واجب في الثالثة
وما تردد بين الواجب والبدعة يؤتى به احتياطا وقال ابو الليث اذا لم يحسن القنوت يقول اللهم
اغفر لي ثلاث مرات ولو نسي القنوت فتذكر في الركوع فالصحيح انه لا يعود الى القيام ولا يقنت لان
فيه رفض الفرض لاداء الواجب ولو عاد وقنت لا تفسد صلاته لان له شبهة القرآن ما اعتبر
حقيقة القرآن ويقدمه اي القنوت على الركوع وقال الشافعي يقنت بعده لما روي انه عليه السلام
قنت في اخر الوتر واخره ما بعد الركوع ولنا ما روي انه عليه السلام قنت قبل الركوع وتأويل
ما رواه ان ما بعد نصف الشيء يطلق عليه اخره ولا يخصه اي القنوت في الوتر بالنصف الاخير من رمضان
وقال الشافعي يخص به لما روي ان عمر رضي الله عنه امر ابي بن كعب بالامامة في ليالي رمضان

الكلم لوم

ونسقط الجماعة بالاعذار حتى لا يجب على المريض
والمقعد والزمن ومقطوع اليد والرجل من خلاف
ومقطوع الرجل والمفلوج الذي لا يستطيع
المشي والشيخ الكبير العاجز والاعمى عند ابي
حنيفة قال ابو يوسف سالت ابا حنيفة عن
الجماعة في طين وردغة فقال لا احب تركها

وامره بالقنوت في النصف منه ولنا قوله عليه السلام للحسن حين علمه القنوت اجعل هذا في وترك من غير فصل والمراد بالقنوت فيما رواه طول القراة **ولا يقنت في الفجر** اي لا قنوت في الفجر عندنا وقال الشافعي رضي الله عنه يقنت في الركعة الثانية في الفجر لما روي انه عليه السلام قنت في الفجر بعد الركوع قيد بالفجر لانه في غيره لا يقنت عنده الا اذا حدث حادثة فيقنت ويدعو لها ولنا ما روي ابن مسعود انه عليه السلام قنت في الفجر شهرا ثم تركه **فان اقتدى** الحنفي **بقانت فيه** اي بشافعي يقنت في الفجر **يامر** اي ابو يوسف الحنفي **بمتابعته** اي بان يتابع الامام في قنوته لانه التزم المتابعة باقتدائه فلا يتركها وقالا يسكت قاعدا وقيل قاعدا تحقيقا للمخالفة صورة لان القنوت في الفجر منسوخ فلا يتابعه فيه وذكر في النهاية على هذا الخلاف اذا كبر الامام خمسا في صلوة الجنازة فعنده يتابعه بل يمكث جالسا ان عاد يسلم معه وان قيد الخامسة بالسجدة يسلم ولا ينتظر وان قام الى الثالثة قبل ان يفرغ المقتدي من التشهد لا يتابعه بل يتم التشهد وفي الحقائق لو اقتدى بمن في الوتر يقنت بعد الركوع او يسجد للسهو قبل السلام يتابعه في السجود اتفاقا لمكان الاجتهاد

فصل في الامامة يسن للرجال الاداء بالجماعة سنة مؤكدة اي قوية تشبه الواجب واكثر المشايخ على انه واجب وتسميته سنة لانه ثابت بالسنة لكن ان فاتته جماعة لا يجب عليه الطلب في مسجد اخر **ولا تكررها في مسجد محلة باذان ثان** يعني اذا كان لمسجد امام معلوم وجماعة معلومة فصلوا فيه بجماعة باذان واقامة لا يباح تكرار الجماعة باذان واقامة عندنا خلافا للشافعي رحمه الله قيد بمسجد المحلة لانه لو كان مسجد الطريق يباح تكرارها اتفاقا وقيد باذان ثان لانهم لو صلوا فيه بلا اذان يباح اتفاقا وانما لم يذكر الاقامة مع الاذان اكتفاء بذكره لان الفريق الثاني مخاطبون بالجماعة كالفريق الاول فيجوز لهم ذلك كما لو صلى في المسجد غير اهله ولنا ما روي انه صلى الله عليه وسلم خرج ليصلح بين قوم فعاد الى المسجد وقد صلى اهله فعاد الى منزله فجمع اهله فصلى بهم ولو جاز ذلك لما اختار النبي صلى الله عليه وسلم الصلاة في بيته على الجماعة في المسجد بخلاف ما اذا صلى غير اهل المسجد لان حقهم لا يبطل بفعل غيرهم **فيؤم الاعلم** اي اعلم الجماعة باحكام الصلوة صحة وفسادا اذا كان يحسن من القراة مقدار ما يجوز به الصلوة لان الحاجة الى العلم اشد حتى اذا عرض له عارض امكنه اصلاح صلوته الا ان يكون ممن يطعن في دينه فلا يقدم لان الناس لا يرغبون باقتدائه **فالاقرأ** اي ان تساووا في العلم يؤمهم اكثرهم قرانا واحسنهم لقراته لان القراة ركن في الصلوة والحاجة اليه امس **فالاورع** ان تساووا فيه يؤمهم اشدهم اجتنابا عن المحرمات والشبهات لقوله عليه السلام من صلى خلف عالم تقي فكانما صلى خلف نبي **فالاسن** اي ان تساووا فيه يؤمهم اكبرهم سنا لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لابني ابي مليكة ليؤمكما اكبركما سنا **فالاحسن خلقا** اي ان تساووا فيه يؤمهم احسنهم الفة للناس فان تساووا فاحسنهم وجها اي اكثرهم صلاة بالليل لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من كثرت صلوته بالليل حسن وجهه بالنهار فان تساووا فيه فاشرفهم نسبا فان تساووا فيه فانظفهم ثوبا لان في هذه الصفات تكثير الجماعة وان استووا يقرع او الخيار الى القوم كذا في المعراج **وكره تقديم الاعمى والعبد وولد الزنا والمبتدع والفاسق** لان في تقديم هؤلاء تقليل الجماعة لان الطباع تحب اتباع الاكمل دون الناقص وكذا الاقتداء بالشافعي مكروه ولكنه اذا علم ان الشافعي لم يتوضأ من فصاد ونحوه او لم يغسل ثوبه من المني ولم يفركه او توضأ من ماء القلتين النجس واشباهها مما يفسد الصلاة عند المقتدي لا يجوز

الامامة افضل من الاذان عندنا

اقتداء

اقتداء وان شاهد انه مس امراة ولم يتوضأ فاقتدى به قيل يجوز والاقيس انه لا يجوز لما في زعم الامام ان صلوته غير جائزة كذا في الكافي **واجازوا تقديمه** اي تقديم الفاسق مع الكراهة لقوله عليه السلام صلوا خلف كل بر وفاجر وقال مالك لا لان الامامة كرامة والفاسق ليس باهل لها وفي المحيط اذا كان الامام فاسقا وعجز الجماعة عن منعه فلهم ان يتحولوا الى مسجد اخر ولا ياثمون بذلك **ولا تؤم المراة الا النساء** مع الكراهة ولم تجز امامتها للرجال لان تقدمها عليهم ممنوع **وتقف** منهن **وسطهن** لان عائشة رضي الله عنها فعلت كذا حين كانت جماعتهن مستحبة ثم نسخ الاستحباب **ويمنع الصبي من امامة الرجال مطلقا** اي فرضا كان او نفلا وقال الشافعي رحمه الله يجوز لان المقتدي منفرد في صلاته وان كان تابعا لامامه في الاداء فيجوز ولنا ان المقتدي يبني صلوته على صلوة الامام وصلاة البالغ فرض وصلاة الصبي نفل فاقتدى البالغ اياه يكون بناء القوة على الضعف فلا يجوز **في الاصح** هذا احتراز عما قاله بعض مشايخنا من ان امامة الصبي للبالغين يجوز في التراويح قيد بالرجال لان امامة الصبي للصبيان جائزة اتفاقا **ويصف الرجال** لقوله عليه الصلاة والسلام ليليني منكم اولوا الارحام البالغون **ثم الصبيان ثم الخناثى** بفتح الخاء جمع الخنثى كالحبالى جمع الحبلى قدم الصبيان لاصالتهم في الذكورة **ثم النسا ولو حاذته امراة** عاقلة مشتهاة كانت او اجنبية او محرمة او حليلة مشتهاة في الحال او في الماضي فيدخل فيها العجوز لانها كانت مشتهاة ويخرج الصبية **في صلاة مشتركة** بينهما ادا حقيقة كما اذا اقتدت امراة برجل او اقتدى كلاهما باخر وحكما اذا كانا لاحقين **مطلقة** اي ذات ركوع وسجود **ولا حايل بينهما** وفي المحيط ادنى الحايل في الطول ان يكون مقدار ذراع واقل منه لا يكون حايلا **تفسد صلوته دونها** اي دون صلاة المراة وقال الشافعي رحمه الله لا تفسد صلوته اطلق المحاذاة ليتناول كل الاعضا او بعضها حتى لو كانت على الدكان والرجل يحاذيها على الارض فان حاذى عضو منه عضوها تفسد كذا في الخلاصة وقيد بالمراة لان محاذاة الامرد المشتهى لا تفسد في الاصح وقيدنا المراة بالعاقلة لان محاذاة المجنونة لا تفسد اتفاقا وقيد الصلاة بالاشتراك الدال على صحة اقتدائها بان نواها الامام لانه لو انتفى بان لم ينوها الامام لا تفسد محاذاتها وقيد الاشتراك بالاداء حقيقة او حكما لان الاشتراك لو ثبت في التحريمة دون الاداء كما اذا كانا مسبوقين وقاما لقضاء ما فاتهما لا تفسد محاذاتها اتفاقا لانهما ~~ليسا~~ مشتركين اداء بل هما في حكم المنفردين وقيد بالمطلقة لان محاذاتها في صلوة الجنازة لا تفسد اتفاقا وقيد بقوله لا حايل لانه لو كان بينهما حايل لا تفسد اتفاقا له قياس صلوته بصلاتها ولنا قوله عليه السلام اخروهن من حيث اخرهن الله والامر للوجوب وحيث للمكان ولا مكان يجب تاخرها الا في الصلاة فيكون الرجل مامورا بتاخيرها فاذا حاذته يكون الرجل تاركا للفرض المقام لانه كان يمكنه التقدم عليها بخطوة او خطوتين فتفسد صلوته فلو لم يمكنه التقدم عليها ~~لانها تركت فرض المقام~~ فاشار اليها بالتاخر فلم تتاخر فسدت صلاتها لا صلاته كذا في الذخيرة وانما قيد المحاذاة بالقيود المذكورة لما روي عن انس رضي الله عنه ان جدته مليكة صنعت طعاما فدعت النبي صلى الله عليه وسلم فلما فرغ عنه قال قوموا لاصلي بكم فاقامني واليتيم خلفه وجدتي ورائنا فصلى بنا وتاخرها من النبي صلى الله عليه وسلم مع ان الانفراد خلف الصف مكروه يدل على ان محاذاتها مفسدة فلما ورد النص على خلاف القياس روعي جميع ما ورد به فان قلت كيف اثبتم بخبر الواحد فرضية التقدم قلت هذا من فروض الجماعة وهي تثبت بالسنة ففروضها يثبت بها ايضا كذا في الاسرار وهذا خبر مشهور جازت به الزيادة على الكتاب وفي المحيط لو حاذته مقدار ركن انفسدت عند ابي يوسف ولا تفسد عند محمد الا باداية **ولينو الامام**

المأموم الواحد عن يمينه اي في جانبه الايمن لانه عليه السلام فعل كذا ويتقدم الاثنين ولا يطول الامام الصلاة
لقوله من ام قوما فليصل بهم صلاة اضعفهم ويجهر في العيدين والجمعة لورود النقل المستفيض هكذا والجهر
عند الهندواني ان يسمع غيره والمخافتة ان يسمع نفسه وعند الكرخي الجهر ان يسمع نفسه وفي المخافتة تصحيح الحروف
كاف قال صاحب المحيط الاصح قول الهندواني ويتخير المنفرد بين الجهر والمخافتة في الصبح واولي المغرب
والعشا لانه باعتبار انه غير مقتد كان كالامام فيجهر وباعتبار انه لم يقتد به احد لم يكن اماما فيخافت لكن الجهر
افضل لكونه من شعاير الجماعة ويجهر الامام فيها اي في الصلاة المذكورة وجوبا لانه مما داوم عليه النبي صلى الله
عليه وسلم والايمة بعده واما في النفل فيخافت في النهار وفي الليل يتخير واما في القضاء ان كان بجماعة يجهر وان كان
منفردا يخافت حتما وفي الغنية ان كان يصلي العشا وحده فقرا الفاتحة او بعضها فاقتدى به رجلان يجهر فيما بقي
ولو اصابه حصر وهو بفتحتين بمعنى الضيق اي عجز عن القراة فله الاستخلاف اي جاز له ان يستخلف غيره عند
ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا لا يجوز قال صدر الاسلام الخلاف فيما اذا كان حافظا وعجز لاجل خجل اما اذا نسي
القراة اصلا لا يجوز الاستخلاف اتفاقا لانه يصير اميا واستخلاف الامي لا يجوز وقال الرازي هذا اذا لم يمكنه القراة
وان امكنه واستخلف فسدت صلاته وهذا فيما اذا لم يقرأ مقدار الجواز فان كان قرا لا يستخلف اتفاقا لهما ان
الاستخلاف شرع في الحدث السابق على خلاف القياس وهذا ليس في معناه لانه يندر وقوعه كما لم يشرع
الاستخلاف فيما اذا نام فاحتلم في الصلاة لندرة ذلك وله ان الاستخلاف شرع في الحدث السابق لاصلاح الصلاة
بواسطة العجز ولا يجوز حضور الجماعة عند ابي حنيفة الا الظهرين اي الظهر والعصر والجمعة انما استثناها
لان الفساق منتشرون في اوقاتها وفرط الشبق والسفه قد يحملهم على رغبة العجايز واما في الفجر والعشا فهم نايمون
وفي المغرب بالطعام مشتغلون وفي العيدين فالمصلى متسع فيمكنهن الاعتزال عن الرجال واطلقاها وقالا يخرج
العجايز في الصلوات كلها لانعدام الفتنة لقلة الرغبة فيهن قيد بالعجز لان الشابة ليس لها الحضور اتفاقا
قال الامام المحبوبي هذا الخلاف ~~لقلة الرغبة فيهن~~ كان في زمانهم واما في زماننا فيمنعن عن حضور الجماعات فكان
هذا نظير اغلاق المساجد حيث جاز في زماننا ولم يكن جايزا في الاول وعليه الفتوى وشرط نية امامتهن
لصحة اقتدايهن يعني عندنا لا يصح اقتداء المراة اذا لم ينوها الامام وقال زفر يصح كما كان يصح اقتداء الرجال
وان لم ينوهم الامام ولنا ان اقتداها ان صح بلا نية يلزم فساد صلوته اذا حاذته فيكون الزاما عليه بلا
التزام منه بخلاف الرجل لانه لا يلزم الامام باقتدايه شي وفي الخلاصة الصحيح ان اقتداها بلا نية الامام
في الجمعة والعيدين جايز لانها لا تتمكن من الوقوف بجنب الامام للازدحام فلا تقدران تؤديها وحدها
ولم يوخر والشروع الى الفراغ من الاقامة واستواء الصف وقال مالك رضي الله عنه السنة ان يشرع
الامام بعد فراغ الموذن من الاقامة واستواء الصف لان عثمان رضي الله عنه كان يفعل كذا ولا عينا
الثانية من لفظي الاقامة له اي للشروع وقال زفر اذا قال الموذن قد قامت الصلاة قام الامام واذا قال
مرة ثانية يشرع الامام لئلا يكذب الموذن في اخباره فيامر به اي ابو يوسف بالشروع استحبابا عقيب
الفراغ من الاقامة ليدرك الموذن التحريمة مع الامام وهما اي صاحباه يامران بالشروع مع اولهما اي
اول لفظي الاقامة ليكون مسارعا للعبادات وتصديقا للموذن في اخباره عن قيام الصلاة قيل قول ابي يوسف
اعدل لان معنى قد قامت الصلاة قرب قيام الصلاة ليبادروا الى الجماعة فلا يلزم من تاخير الشروع الكذب

الموذن

الموذن اذ هو صادق في قرب قيامها ولو تحرم مقارنا للامام فهو جايز يعني اذا كبر المأموم مقارنا لتكبير الامام
جاز اقتداؤه عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا لا يجوز واما تقدمه فغير جايز اتفاقا لهما قوله عليه السلام
اذا كبر الامام فكبروا ذكر بالفاء وهو للتعقيب وله قوله عليه السلام انما جعل الامام اماما ليؤتم به فلا تختلفوا
عليه والتمام ترك المخالفة انما يكون بالقران الا ان وجوبه سقط فبقي الجواز والفاء فيما رويا محمول على القران
كما في قوله تعالى فاذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا وقد اريد منه القران بالاجماع وقيل هو الافضل يعني
الافضل عنده ان يكبر معه وعندهما ان يكبر بعده لان في قصد القران احتمال ان يقع تكبير المؤتم مقدما فيكون
اقتداؤه فاسدا وفي التاخير ليس كذلك فيكون التاخير افضل وله ان الاقتداء عقد على الموافقة وفي التاخير مخالفة
فيكون القران افضل قيد بالتحريمة لان المقارنة في ساير الافعال افضل اتفاقا وعن ابي حنيفة ان التاخير
افضل في السلام لانه يخرج به عن العبادة قال شيخ الاسلام قوله ادق واجود وقولهما ارفق واحوط فايدة
الخلاف تظهر في ادراك فضيلة تكبيرة الافتتاح فعنده لا يدركها ما لم يكبر مع الامام وعندهما يدركها اذا كبر وقت
الثنا من الحقايق ويمنعه اي المؤتم عن القراة خلف الامام وقال الشافعي رحمه الله يقرا الفاتحة ويضم اليها
سورة في التي يخافت فيها وفي الجهرية يقتصر على الفاتحة لما روي انه عليه السلام امر المؤتمين بقراة الفاتحة
ولنا قوله عليه السلام من كان له امام فقراة الامام له قراة وما رواه محمول على ابتداء الاسلام وروي عن محمد
انه يقرا الفاتحة فقط احتياطا واليه مال بعض المشايخ لكن الاصح انه مكروه لما روي عليه السلام قال من قرا
خلف الامام فقد اخطأ الفطرة اي السنة ويجعله تبعا اي المؤتم للامام مطلقا اي في الصحة والفساد والصورة
حتى اذا ظهر ان الامام كان محدثا اعاد المؤتم صلاته وقال الشافعي رحمه الله المؤتم تابع للامام في الصورة فلا يعيد
لقوله عليه السلام انما جعل الامام ليؤتم به اي ليوافقه المأموم في افعاله والحصر يدل على انه تابع في الصورة لا في الصحة
والفساد فتكون صلاة المأموم مستقلة في نفسها وفسادها انما يكون بفوات شرطها او ركنها ولنا ما روي انه
صلى الله عليه وسلم قال ايما رجل صلى لقوم ثم تذكر انه محدث اعاد واعادوا فهذا يدل على ان الامام ضامن لصلاة
صلاة المأموم وافسدناها اي الامامة من معذور كمن به سلس البول والعاري والامي والمومي بخلافه كالصحيح
والمكتسي والقارئ والقادر على الركوع والسجود والبنا لفوته يعني اذا كان المعذور مصليا فزال العذر عنه في اثناء
صلاته لا يجوز بناؤها على ما مضى عندنا وقال زفر يجوز امامة المعذور بخلافه وبناؤه ايضا لان صلاة المعذور
صحيحة في حق نفسه لانه آت بما هو مامور به فيصح اقتداء غير المعذور به كما صح امامة المتيمم للمتوضي والماسح للغاسل
فيجوز بناؤه في صلاته لانه بنا صحيح على الصحيح ولنا ان صلاة الامام متضمنة لصلاة المقتدي وصلاة المعذور ضعيفة
لفوت شرطها او ركنها فلا تتضمن الصلاة القوية ولا يجوز بناؤه بعد زوال عذره لانه بناء القوي على الضعيف
بخلاف المتيمم لقيام الخلف مقام الاصل والماسح لان خفه مانع من سراية الحدث الى قدميه ولو ام امي مثله اي
اميا آخر وقاريا فصلاتهم فاسدة عند ابي حنيفة رحمه الله سواء علم ان الذي خلفه كان قاريا او لم يعلم
في ظاهر الرواية وخصاه بالقارئ وقالا صلاة القارئ فاسدة فقط لان المأموم الامي معذور مثل الامام فتصح
صلاتهما كما اذا ام العاري عاريا وكاسيا والجريح جريحا وصحيحا وله ان الامام والمأموم الاميين كانا قادرين على
تقديم القارئ ليكون قراءته قراءة لهما فلما لم يقدماه لزم منه ترك القراة مع القدرة عليها فتفسد واما كسوة الامام
وصحته لا تكون كسوة للمأموم ولا صحة له حتى تلزم من تركهما الفساد وبهذا اجاز ما قاسا عليه من المسايل وضع فيها

وقيل لا خلاف في الجواز بل يجوز بالاجماع وهو الصحيح وانما الخلاف في الاولوية يعني الاولى ان يكون مع الامام عنده وعندهما الاولى ان يكون بعده
زيلعي

قال العيني والمقتدي اذا قرى خلف الامام في السرية قيل لا يكره واليه مال الشيخ الامام ابو حفص وقيل عند محمد لا يكره خلافا لهما

اما م

اذا اقتدى القاري به لانه لو صلى الامي وحده وهناك قاري يريد الصلاة فالاصح ان صلاة الامي جايزة لان الرغبة في الجماعة لم تظهر من القاري ولا ولاية للامي عليه حتى يامره بالصلاة فيقتدي به فلا يكون تاركا للتقديم القاري مع القدرة عليه **ويوم ماسح غاسلا** لما مر من ان الخف منع من سراية الحدث وما حل بالخف يزيله المسح فاستويا في الطهارة **ومفترض متنفلا** لان صلاة الامام قوية فصح ان تتضمن صلاة المقتدي قيد بالمفترض والمتنفل لان امامة الناذر للناذر غير جايزة لان المنذور انما التزم يجب بالتزامه فلا يظهر الوجوب في حق غيره لعدم ولاية عليه فيكون بمنزلة امامة المتنفل للمفترض الا اذا نذر احدهما عين ما نذر به الاخر بان يقول مثلا نذرت ان اصلي الركعتين اللتين نذرهما فلان فيجوز اقتداوه للاتحاد وان امامة الحالف للحالف جايزة لان وجوبها عارض لتحقق البر فصار كاقتداء المتطوع بالمتطوع وان امامة الحالف الناذر غير جايزة لقوة النذر وان امامة الناذر الحالف جايزة كذا في الخانية **ولا تعكس** يعني لا يجوز اقتداء المفترض بالمتنفل عندنا وقال الشافعي رحمه الله يجوز لما مر من ان الاقتداء عنده هو الموافقة صورة ولنا ما مر من ان المتنفل ضعيف فلا يتضمن القوي فان قلت اذا اقتدى المتنفل بالمفترض في الشفع الاخير فهو جايز مع انه اقتدى المفترض بالمتنفل في حق القراة قلت صلاة المقتدي اخذت حكم الصلاة الامام بالاقتداء ولهذا لو افسد ما شرع فيه يلزمه الشفع الاول فصارت القراة نفلا في حقه كما كانت في حق الامام وفي الخانية اذا اقتدى من تقلد ابا حنيفة بمن تقلد صاحبيه في الوتر يجوز ولا يقال انه اقتدا المفترض بالمتنفل لان الصلاة متحدة فلا يختلف باختلاف الاعتقاد **وافسدها** اي محمد الامامة **من متيمم لمتوضي** وقالا يصح وهذا الخلاف مبني على ان التراب خلف عن الماء عندهما فيعمل عمله فتكون طهارة المتيمم طهارة مطلقة ولهذا لا يتقدر بقدر الحاجة وعند محمد الطهارة بالتراب بدل عن الطهارة بالماء فتكون طهارة المتيمم ضعيفة وطهارة المتوضي قوية فان قلت اذا انقطع دم المعتدة في الحيضة الثالثة لاقل من العشرة فتيممت تنقطع الرجعة عند محمد ولا تنقطع عندهما حتى تصلي فاذا كانت طهارة المتيمم ضعيفة عنده وقوية عندهما ينبغي ان لا تنقطع الرجعة عنده وتنقطع عندهما بلا صلاة قلنا حكم محمد بانقطاع الرجعة صونا للزوج عن الزنا وعمله في موضع بالاحتياط لا يناقض اصله السابق واما صاحباه فقد جعلا التيمم طهارة مطلقة في حق الصلاة لورود النص على التطهير فلم يجعلاه في حق الرجعة طهارة مطلقة نظرا الى حقيقته لانها تلوث في نفس الامر فشرطا ان يتايد التيمم بانضمام الصلاة اليه التي شرع التيمم لاجلها **ومن قاعد لقايم** يعني لم يجوز محمد امامة قاعد لقايم لان القايم اكمل حالا منه فصار اقتداوه به كاقتداء القاعد بالمومي وجوزها صاحباه لما روي انه صلى الله عليه وسلم صلى اخر صلاته قاعدا والناس خلفه قيام وفي الحقايق الخلاف في قاعد يركع ويسجد لانه لو كان يومي والقوم يركعون ويسجدون لا يجوز اتفاقا وفي الخانية الصحيح ان اقتداء القايم بالقاعد في التراويح جايز عند الكل **وتفسدها من مومي لخلافه ومن مفترض لمغاير فرضه** يعني لا يجوز امامة المومي لغير المومي ولا امامة المفترض لمفترض اخر مثل ان يصلي احدهما الظهر والاخر العصر او احدهما ظهر الامس والاخر ظهر اليوم وقال الشافعي رضي الله عنه يجوز لما مر من ان الاقتداء عنده هو موافقة المأموم الامام صورة والقوة والضعف وتغاير الوصف لا يكون مانعا ولنا ما مر من ان صلاة الامام متضمنة لصلاة المقتدي وصلاة المومي ضعيفة فلا تتضمن القوية وان الاقتداء هو ان يبني تحريمته على تحريمة الامام ويجعل صلاته متعلقة لصلاة الامام وتغاير الوصفين مانع عن

اي ما ركوع والسجود قبل الامام في الركعات كلها فقضى ركعة بلا قراة لان الاولى بطلت وصارت الثانية قضا عن الاولى والثالثة عن الثانية والرابعة عن الثالثة وتمت صلوته والصحيح ان المسبوق يترسل في التشهد حتى يفرغ الامام عند سلام الامام بزازية ولا يعجل المسبوق

ذلك **ولو ركع قبل امامه فلحقه** اي لحق الامام المأموم **قبل قيامه** عن الركوع واشتركا فيه **اجزاه** اي الركوع وقال زفر رحمه الله لا يجوز قيد باللحوق لانه لو لم يلحقه لم يجزه ركوعه اتفاقا له ان ركوعه وجد قبل ركوع الامام فيفسد والبنا عليه فاسد فلا بد له ان يقوم ويركع ليقع ركوعه بعد ركوع الامام ولنا ان الشرط هو المشاركة في جزء من الركن الا يرى ان المأموم لو ركع معه ورفع قبله يجوز لوجود المشاركة في جزء منه والمقتدي يجعل مبتديا في الجزء الذي يشاركه الامام فيه لان للبقاء حكم الابتداء ولا يجعل بانيا على ما قبله **ولو اقتدى والامام راكع** ووقف المقتدي فاما **فرفع** الامام راسه **فركع المقتدي عكسناه** اي الحكم المذكور يعني قلنا لا يجوز ذلك الركوع ولا يصير مدركا لتلك الركعة سواء تمكن من الركوع او لا وقال زفر يجوز كذا في النهاية وذكر في المصفى هذا اذا امكنه الركوع واذا لم يمكنه لا يجوز اتفاقا قيد بقوله والامام راكع لانه لو اقتدى به حالة قيامه من الركوع لم يصر مدركا لتلك الركعة اتفاقا له ان للركوع حكم القيام وهو اقتدى به حالة الركوع فيصير مدركا لتلك الركعة وان تاخر ركوعه عن ركوع الامام كما لو اقتدى به حالة القيام ولم يركع معه حتى رفع راسه ثم ركع بعده يكون مدركا لتلك الركعة ولنا ان ادراك الركعة انما تكون بالموافقة في حقيقة القيام او في ما هو في حكمه وهو الركوع ولم يوجد كل منهما فلا يصير مدركا لتلك الركعة بخلاف ما ذكره لانه ادركه في القيام حقيقة **ولو سبق بركعة** يعني لو ادرك الامام وقد سبقه بركعة فاقتدى به **ونام في ثنتين** ثم استيقظ فادرك الركعة الرابعة **يصلي فيما ادرك** من الزمان **ما نام فيه** يعني يجب عليه ان يقضي اولا ما فات مع الامام لان اللاحق كانه خلف الامام فيبدا بما هو لاحق به فياتي بركعة بغير قراة ويفعل متابعة لامامه **ثم يقضي ما فاته** يعني ما سبقه الامام ويقعد لانه اخر صلاته اتفاقا لان الترتيب مراعى فيه **ولو تابع فيما بقي** يعني لو نقض هذا الترتيب وتابع الامام فيما ادرك **ثم قضى الغايب** وهو ما سبقه الامام **ثم ما نام فيه** وقعد على راس كل ركعة على ما بينا **اجزاه** وقال زفر رحمه الله لا يجوز وههنا صور اخرجها لفنا زفر فيها الاولى ان يبتدي بما ادرك ثم بما فات ثم بما سبق الثانية ان يبتدي بما فات ثم بما سبق ثم بما ادرك الثالثة ان يبتدي بما سبق ثم بما ادرك ثم بما فات الرابعة ان يبتدي بما سبق ثم بما فات ثم بما ادرك له ان ترتيب افعال الصلاة واجب كالترتيب في الركعة بين الركوع والسجود ولا ترتيب في الصور المذكورة ولنا ان المأمور به اكمال الصلاة باركانها دون ترتيبها الا ترى ان المسبوق يودي ما ادركه ويؤخرها فاته بالاتفاق وفيه ترك الترتيب لان الذي فاته هو الاول فيستدل به على ان الترتيب لا يعتبر في حق اللاحق

فصل في الصلاة في الكعبة

وجبرها اي الصلاة مع الكراهة **على ظهر الكعبة** اي سطحها لان فيها ترك التعظيم وقد روي انه عليه السلام نهى عن الصلاة فوق ظهر بيت الله تعالى **من غير سترة** بين يديه وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز لان من صلى في عرصة الكعبة لا بد له من شي يتوجه اليه من البنا والسترة والواقف على السطح كالواقف على العرصة ومن صلى خارج الكعبة فتوجهها كاف ولنا ان هوا الكعبة الى السما قبلة الا ترى انه لو صلى الى جبل ابي قبيس جاز **ولم يخصوا النفل في باطنها** يعني الصلاة مطلقا في الكعبة جايزة عندنا وقال مالك رضي الله عنه لا يجوز الفرض فيها لان المصلي فيها مستقبل لجهة منها فلا يكون مستقبلا مطلقا واما النفل فمبني على السعة وقد روي انه عليه السلام صلى فيها نفلا ولنا ما روي انه عليه السلام صلى فيها الفرض

يوم الفتح والاستدبار انما يفسد اذا كان من كل وجه **ويجوز الجماعة فيها** اي في الكعبة **بجعل الماموم وجهه الي وجه الامام** لكنه مكروه لوجود التشبيه بعابد الصور بل ينبغي ان يجعل بينه وبين الامام سترة احترازا عنه **وظهره الي ظهره لا وجهه** يعني اذا جعل الماموم ظهره الي وجه الامام لا يجوز لكونه متقدما علي امامه **وليستديرون حولها ويجوز صلاة الاقرب** من الكعبة **اذا لم يكن في جانبه** لان الاقرب في جانب الامام يكون متقدما عليه

فصل فيما يفسد الصلاة وما يكره فيها **القراة فيها من مصحف مفسد** عند ابي حنيفة لانها تلقن منه فصار كمن تلقن في صلاته من رجل وقالا لا تفسد لان النظر الي المنقوش في الصلاة غير مفسد فالنظر الي المصحف اولي لانه عبادة الا انه يكره لان فيه تشبيها بصنيع اهل الكتاب قيد بالقراة لان الفهم منه بلا تحريك لسان غير مفسد اتفاقا **وتفسدها بالكلمة الواحدة** وان كانت في حالة النوم اراد بالكلمة ما يتكلم به الناسي في صلاته والمخطي لا يبطلها لكنه يسجد للسهو كذا في الخلاصة في مذهبه قيد بالكلمة الواحدة مشيرا الي قلتها لانها ان كثرت تفسد اتفاقا وكثرتها تعرف بالعرف وقيد بقوله سهوا لانه لو كان عمدا تفسد صلاته اتفاقا له قوله عليه السلام رفع عن امتي الخطا والنسيان لكن الكلام اذا كثر يصير مفسدا كالعمل الكثير ولنا قوله عليه السلام ان هذه الصلاة لا يصلح فيها شي من كلام الناس وما رواه محمول علي رفع الاثم وقياس العمل غير صحيح لان في الحي حركات طبيعية ليست من الصلاة ولا يمكن الاحتراز عنها فعفيت ما لم تكثر والكلام ليس كذلك لانه ليس من طبعه ان يتكلم **وتفسد** الصلاة **بالسلام عمدا** لما فيه من حروف الخطاب واذا حصل بعضه اعتبر من كلام الناس قيد بقوله عمدا لانه لو كان سهوا لا تفسد صلاته لانه ذكر موضوع في الصلاة غالب الوقوع فجعل عفوا **ويجيزها** اي ابو يوسف الصلاة **مع تافيف** اي مع ذكر كلمة اف **ونحوه** كاخ واح واه اذا اسمع وان صح الحروف ولم يسمع نفسه لا يفسد اتفاقا من الحقايق وكذا في كل صوت مسموع منهجا وقالا لا يجوز فانه قاطع الصلاة له ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في سجود صلاة الكسوف اف الم تعدني الا تعذبهم وانا فيهم ولو كان قاطعا لما قاله والنفخ ونحوه ليس بكلام لوجوده من الاخرس والبهائم ولهما قوله عليه السلام لرباح وقد نفخ في صلاته اما علمت ان من نفخ في صلاته فقد تكلم والنفخ ونحوه كلام لانه حروف تدل علي معنى وما رواه محمول علي الابتدا حين كان الكلام مباحا وكذا التنحنح الحاصل به الحروف اذا كان بلا عذر تفسد عندهما واما اذا كان بعذر بان نشا من طبعه او كان ليتمكن من القراة فهو عفو اتفاقا كالعطاس والجشا الحاصل فيهما الحروف **وبجواب مخبر** المصدر مضاف الي مفعوله اي ويجيزها ابو يوسف رحمه الله بجواب المصلي من اخبره **بتحميد** وهو متعلق بصلاة بجواب اي بقوله الحمد لله اذا اخبر عما يسره **وترجيع** اي بقوله انا لله وانا اليه راجعون اذا اخبر بما يسوءه **وتسبيح وتهليل** اذا اخبر بما يعجبه وقالا لا تجوز صلاته قيد بقوله بجواب مخبر لانه لو لم يرد بالتحميد ونحوه جوابه بل اراد اعلامه بانه في الصلاة تجوز صلاته اتفاقا وقيد بالتحميد واخواته لان الجواب بما ليس بثنا مفسد اتفاقا له انه ثنا باصله فلا يخرج عنه بارادة الجواب كما لا يصير كلام الناس بالقصد ثنا ولهما ان الثنا بالقصد يكون كلاما كما يخرج القران بقصد خطاب من يخبره عن ان يكون كلام الله تعالى وكذلك اذا ان او بكي بصوت لا يقطعها عنده لانه امارة الخشوع الذي هو كالروح للصلاة وان كان من وجع او مصيبة يقطعها اتفاقا وعن ابي يوسف ومحمد ان كان يمكنه الامتناع عن الانين يقطع الصلاة وان كان لا يمكنه لا يقطع **ولاعادة سجوده** اي ويجيزها ابو يوسف لاعادة سجوده **علي الطاهر**

ولو قصد بالتسبيح الاعلام بانه في الصلوة لا تفسد صلوته اتفاقا لقوله عليه السلام اذا نابت احدكم نائبة في الصلوة فليسبح

بعد

بعد النجس اي بعد سجوده علي المكان النجس وقالا لا يجوز له ان فساد السجدة لا يوثر في فساد الصلاة اذا اعيدت كما لو ترك سجدة ثانية من ركعته الاولي واعادها في اخر الصلاة لا تفسد به صلاته مع ان السجدة وقعت في غير موقعها ولهما ان السجدة جزء من الصلاة فيفسد الكل بفساده واما عدم فسادها بتاخير السجدة فلان السجود ركن متكرر يمكن تاخيره اذ الترتيب في افعال الصلاة ليس بفرض عندنا اذا لم تتغير هيئتها كتقديم السجود علي الركوع الا ترى ان الغايب من المسبوق اول صلاته وهو يوخره عما ادركه ولو كان الترتيب فرضا لما جاز وفيما نحن فيه فسدت السجدة فلا نرتفع فسادها باعادتها **وتفسد** الصلاة **علي مصلي مضرب** اي مخيط ما بين جانبيه مخيوطا **بنجس البطانة** قيد بالمضرب لان جوانبه لو كانت مخيطة ولم يكن وسطه مخيطا لا تفسد لكونه في حكم ثوبين وفي الخلاصة لو صلي علي خشب وفي جانبه الاخر نجاسة ان كان غلظ الخشب بحيث يقبل القطع يجوز والا فلا **ولو اعاد سن نفسه او غيره** اي سن غيره **الي فيه جازت صلاته** لان عظم الانسان طاهر في ظاهر المذهب **في الاصح** قيد به لانه جا في رواية شاذة ان السن المنفصل من الحي نجس فاذا زاد علي قدر الدرهم فاعادها ان كان سن نفسه تفسد صلاته عند محمد خلافا لابي يوسف وان كان سن غيره تفسد اتفاقا والفرق لابي يوسف ان سن نفسه اذا استحكمت في مكانها صارت كانها لم تزل منه **مطلقا** اي سواء كانت قدر الدرهم او لا اقول كان ينبغي ان يقول او وضع سن غيره لان الاعادة لا تستقيم فيه لعله عبر عن الوضع بالاعادة باعتبار التغليب **ولو اكل فيها او شرب مطلقا** اي عمدا كان او سهوا **او رد السلام بلسانه** اطلقه لانه ليس من الاذكار فعمده وسهوه سواء **او يده فسدت** صلاته اما الاكل والشرب فلانه عمل كثير وهيئة الصلاة لكونها مخالفة للعادة مذكرة فلم يعذر فيهما واما رد السلام بلسانه فلانه كلام معني ولو كان بين اسنانه شي فابتلعه لا تفسد وان كان مقدار حمصة لانه ليس بعمل كثير ولو اخذ سمسمة من خارج تفسد لانه عمل كثير كذا في الخانية **وابطلها** اي محمد اصلية الصلاة الوقتية **لتذكر الفايتة** فيها بلا ضيق الوقت **وطلوع الشمس بعد ركعة من الفجر وهما فرضيتها** يعني ابطل صاحباه فرضية الصلاة وبقيت نفلا فيمكث كما هو فاذا طلعت الشمس يتمها نفلا كذا في المصفي قيد بقوله بعد ركعة لان الشمس لو طلعت قبل السلام تبطل صلاته عند ابي حنيفة خلافا لهما لما تقدم بيانه له ان تحريمة الوقت انما انعقدت للفرض فاذا فسد الفرضية لم تبق التحريمة فيبطل اصل الصلاة ولهما ان العارض ابطل صفة الفرضية ولا يلزم من بطلان الوصف بطلان الاصل لان الوصف تابع له كمن شرع في صوم الكفارة ثم ايسر فيه يكون صومه نفلا وفايدة الخلاف تظهر فيمن قهقه في تلك الحالة ينتقض وضوءه عندهما خلافا له وكذا اذا اقتدي به انسان فيها يصح اقتداوه عندهما خلافا له قال الامام ظهير الدين سمعت والدي يقول ليس هذا مذهبا لمحمد في جميع المواضع بل فيما اذا لم يتمكن من اخراج نفسه عن العهدة بالمضي في تلك الصلاة حتى قال محمد فيمن صلي ركعة من الظهر اقيمت انه يضيف اليها ركعة اخرى ثم يقطع ثم يشرع مع الامام احرازا للنفل فانه يتمكن من التفصي عن العهدة بالمضي فيها بخلاف الصورتين المذكورتين من الحقايق **الا ان يتوقف** مصلي الوقتية عن الاداء في الصورة الثانية **ويتم فرضه بعد الطلوع فيجيزه** هذه المسئلة مستثناة من قوله وهما فرضيتها يعني كان ابو يوسف مع ابي حنيفة في انقلاب الصلاة نفلا في المسئلتين لكنه خالفه في المسئلة الثانية بان قال اذا اختار المصلي ان يتم فرضه بان يتوقف علي هيئته حتى ترتفع الشمس فيصلي تمامها يتم فرضه ولا ينقلب نفلا لان ما صلاه قبل الطلوع وبعده خال عن الفساد فيخرج به عن عهدة الواجب ولابي حنيفة

ولا يرفع يديه الا في سبع مواطن وهي عند الافتتاح
والقنوت وتكبيرات العيد واستلام الحجر الاسود
والمروتين والموقفين والجمرتين وقال الشافعي
يرفع في الركوع وفي الرفع منه وحكي
ان الاوزاعي لقي ابا حنيفة في المسجد الحرام
فقال ما بال اهل العراق لا يرفعون ايديهم
عند الركوع وعند رفع الراس منه وقد حدثني
الزهري عن سالم عن ابن عمر انه صلى الله عليه
وسلم كان يرفع يديه عند الركوع وعند رفع
الراس منه فقال ابو حنيفة حدثني حماد عن
ابراهيم عن علقمه عن ابن مسعود ان النبي
صلى الله عليه وسلم كان يرفع يديه عند
تكبيرة الافتتاح لا يعود فقال عجبا من
ابي حنيفة احدثك بحديث الزهري عن سالم
وهو يحدثني بحديث حماد عن ابراهيم

يوم الفتح والاستدبار انما يفسد اذا كان من كل وجه ويجوز الجماعة فيها اي في الكعبة بجعل الماموم
وجهه الى وجه الامام لكنه مكروه لوجود التشبيه بعابد الصور بل ينبغي ان يجعل بينه وبين الامام سترة
احترازا عنه وظهره الى ظهره لا وجهه يعني اذا جعل الماموم ظهره الى وجه الامام لا يجوز لكونه متقدما على
امامه ويستديرون حولها ويجوز صلاة الاقرب من الكعبة اذا لم يكن في جانبه لان الاقرب في جانب
الامام يكون متقدما عليه فصل فيما يفسد الصلاة وما يكره فيها القراة فيها من مصحف مفسد
عند ابي حنيفة لانها تلقن منه فصار كمن تلقن في صلاته من رجل وقالا لا تفسد لان النظر الى النقوش في الصلاة
غير مفسد فالنظر الى المصحف اولى لانه عبادة الا انه يكره لان فيه تشبيها بصنيع اهل الكتاب قيد بالقراة
لان الفهم منه بلا تحريك لسان غير مفسد اتفاقا وتفسدها بالكلمة الواحدة وان كانت في حالة النوم اراد
بالكلمة ما يتكلم به الناسي في صلاته والمخطي لا يبطلها لكنه يسجد للسهو كذا في الخلاصة في مذهبه قيد بالكلمة الواحدة
مشيرا ابطالها قلتها لانها ان كثرت تفسد اتفاقا وكثرتها تعرف بالعرف وقيد بقوله سهوا لانه لو كان عمدا تفسد
صلاته اتفاقا وله قوله عليه السلام رفع عن امتي الخطا والنسيان لكن الكلام اذا كثر يصير مفسدا كالعمل الكثير
ولنا قوله عليه السلام ان هذه الصلاة لا يصلح فيها شي من كلام الناس وما رواه محمول على رفع الاثم
وقياس العمل غير صحيح لان في الحي حركات طبيعية ليست من الصلاة ولا يمكن الاحتراز عنها فعفيت ما لم تكثر
والكلام ليس كذلك لانه ليس من طبعه ان يتكلم وتفسد الصلاة بالسلام عمدا لما فيه من حروف الخطاب
فاذا حصل بغضه اعتبر من كلام الناس قيد بقوله عمدا لانه لو كان سهوا لا تفسد صلاته لانه ذكر موضوع
في الصلاة غالب الوقوع فجعل عفوا ويجيزها اي ابو يوسف الصلاة مع تافيف اي مع ذكر كلمة اف
ونحوه كاخ وواه اذا سمع وان صح الحروف ولم يسمع نفسه لا يفسد اتفاقا من الخفايا وكذا في كل صوت مسموع
منهجا وقالا لا يجوز فانه قاطع الصلاة له ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في سجود صلاة الكسوف اف
الم تعدني الا تعذبهم وانا فيهم ولو كان قاطعا لما قاله والنفخ ونحوه ليس بكلام لوجوده من الاخرس والبهايم
ولهما قوله عليه السلام لرباح وقد نفخ في صلاته اما علمت ان من نفخ في صلاته فقد تكلم والنفخ ونحوه كلام لانه
حروف تدل على معنى وما رواه محمول على الابتدا حين كان الكلام مباحا وكذا التنحنح الحاصل به الحروف
اذا كان بلا عذر تفسد عندهما واما اذا كان بعذر بان نشا من طبعه او كان ليتمكن من القراة فهو عفو اتفاقا
كالعطاس والجشا الحاصل فيهما الحروف وبجواب مخبر المصدر مضاف الى مفعوله اي ويجيزها ابو يوسف رحمه
الله بجواب المصلي من اخبره بتحميد وهو متعلق بصلاة بجواب اي بقوله الحمد لله اذا اخبره عما يسره وترجيع
اي بقوله انا لله وانا اليه راجعون اذا اخبره بما يسوءه وتسبيح وتهليل اذا اخبره بما يعجبه وقالا لا يجوز صلاته
قيد بقوله بجواب مخبر لانه لو لم يرد بالتحميد ونحوه جوابه بل اراد اعلامه بانه في الصلاة يجوز صلاته اتفاقا
وقيد بالتحميد واخواته لان الجواب بما ليس بثنا مفسد اتفاقا له انه ثنا باصله فلا يخرج عنه بارادة الجواب
كما لا يصير كلام الناس بالقصد ثنا ولهما ان الثنا بالقصد يكون كلاما كما يخرج القرآن بقصد خطاب من يخفره
عن ان يكون كلام الله تعالى وكذلك اذا ان او بكى بصوت لا يقطعها عنده لانه امارة الخشوع الذي هو كالروح
للصلاة وان كان من وجع او مصيبة يقطعها اتفاقا وعن ابي يوسف ومحمد ان كان يمكنه الامتناع عن الانين
يقطع الصلاة وان كان لا يمكنه لا يقطع ولاعادة سجوده اي ويجيزها ابو يوسف لاعادة سجوده على الطاهر

[illegible] الكلام

ولو قصد بالتسبيح الاعلام
بانه في الصلوة لم تفسد صلوته
اتفاقا لقوله عليه السلام
اذا نابت احدكم نايبة في
الصلوة فليسبح

بعد

النخعي فرجح بعلو اسناده فقال ابو حنيفة
امّا حماد فكان افقه من الزهري واما ابراهيم
النخعي فكان افقه من سالم ولولا سبق
ابن عمر لقلت علقمة افقه منه واما عبد الله
فعبد الله فرجح ابو حنيفة بفقه روايته وهو
المذهب لا بعلو الاسناد
ملخصًا من الزيلعي

يوم الفتح والاستدبار انما يفسد اذا كان من كل وجه **ويجوز الجماعة فيها** اي في الكعبة **بجعل المأموم**
وجهه الى وجه الامام لكنه مكروه لوجود التشبيه بعابد الصور بل ينبغي ان يجعل بينه وبين الامام سترة
احترازا عنه **وظهره الى ظهره لا وجهه** يعني اذا جعل المأموم ظهره الى وجه الامام لا يجوز لكونه متقدما على
امامه **ويستديرون حولها ويجوز صلاة الاقرب** من الكعبة **اذا لم يكن في جانبه** لان الاقرب في جانب
الامام يكون متقدما عليه **فصل** فيما يفسد الصلاة وما يكره فيها **القراءة فيها من مصحف مفسدة**
عند ابي حنيفة لانها تلقن منه فصار كمن تلقن في صلاته من رجل وقالا لا تفسد لان النظر الى المنقوش في الصلاة
غير مفسد فالنظر الى المصحف اولى لانه عبادة الا انه يكره لان فيه تشبيها بصنيع اهل الكتاب قيد بالقراءة
لان الفهم منه بلا تحريك لسان غير مفسد اتفاقا **وتفسدها بالكلمة الواحدة** وان كانت في حالة النوم اراد
بالكلمة ما يتكلم به الناسي في صلاته والمحض لا يبطلها لكنه يسجد للسهو وكذا في الخلاصة في مذهبه قيد بالكلمة الواحدة
مشيرا بها الى قلتها لانها ان كثرت تفسد اتفاقا وكثرتها تعرف بالعرف وقيد بقوله سهوا لانه لو كان عمدا تفسد
صلاته اتفاقا له قوله عليه السلام رفع عن امتي الخطا والنسيان لكن الكلام اذا كثر يصير مفسدا كالعمل الكثير
ولنا قوله عليه السلام ان هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وما رواه محمول على رفع الاثم
وقياس العمل غير صحيح لان في الحي حركات طبيعية ليست من الصلاة ولا يمكن الاحتراز عنها فعفيت ما لم تكثر
والكلام ليس كذلك لانه ليس من طبعه ان يتكلم **وتفسد** الصلاة **بالسلام عمدا** لما فيه من حروف الخطاب
فاذا حصل بقصده اعتبر من كلام الناس قيد بقوله عمدا لانه لو كان سهوا لا تفسد صلاته لانه ذكر موضوع
في الصلاة غالب الوقوع فجعل عفوا **ويجيزها** اي ابو يوسف الصلاة **مع انّ** **وتأفيف** اي مع ذكر كلمة اف
وبكاء كاخ واح واه اذا اسمع وان صح الحروف ولم يسمع نفسه لا يفسد اتفاقا من الحقايق وكذا في كل صوت مسموع
منهما وقالا لا يجوز فانه قاطع الصلاة له ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في سجود صلاة الكسوف اف
الم تعدني الا تعذبهم وانا فيهم ولو كان قاطعا لما قاله والنفخ ونحوه ليس بكلام لوجوده من الاخرس والبهائم
ولهما قوله عليه السلام لرباح وقد نفخ في صلاته اما علمت ان من نفخ في صلاته فقد تكلم والنفخ ونحوه كلام لانه
حروف تدل على معنى وما رواه محمول على الابتداء حين كان الكلام مباحا وكذا التنحنح الحاصل به الحروف
اذا كان بلا عذر تفسد عندهما واما اذا كان بعذر بان نشأ من طبعه او كان ليتمكن من القراءة فهو عفو اتفاقا
كالعطاس والجشا الحاصل فيهما الحروف **وجواب مخبر** المصدر مضاف الى مفعوله اي ويجيزها ابو يوسف رحمه
الله كجواب المصلي من اخبره **بتحميد** وهو متعلق بصلاة لجواب اي بقوله الحمد لله اذا اخبره عما يسره **وترجيع**
اي بقوله انا لله وانا اليه راجعون اذا اخبره بما يسوءه **وتسبيح وتهليل** اذا اخبره بما يعجبه وقالا لا يجوز صلاته
قيد بقوله لجواب مخبر لانه لو لم يرد بالتحميد ونحوه جوابه بل اراد اعلامه بانه في الصلاة تجوز صلاته اتفاقا
وقيد بالتحميد واخواته لان الجواب بما ليس بثناء مفسد اتفاقا له انه ثناء باصله فلا يخرج عنه بارادة الجواب
كما لا يصير كلام الناس بالقصد ثناء ولهما ان الثناء بالقصد يكون كلاما كما يخرج القرآن بقصد خطاب من يخبره
عن ان يكون كلام الله تعالى وكذلك اذا ان او بكى بصوت لا يقطعها عنده لانه امارة الخشوع الذي هو كالروح
للصلاة وان كان من وجع او مصيبة يقطعها اتفاقا وعن ابي يوسف ومحمد ان كان يمكنه الامتناع عن الانين
يقطع الصلاة وان كان لا يمكنه لا يقطع **ولاعادة بسجوده** اي ويجيزها ابو يوسف لاعادة سجوده **على الطاهر**

ولو قصد بالتسبيح الاعلام
بانه في الصلوة لم تفسد صلوته
اتفاقا لقوله عليه السلام
اذا نابت احدكم نايبة في
الصلوة فليسبح

بعد

وان تقف سورة او سورتين لا تفسد صلوته وان ثلاثا
ثلاث مرات فسدت كما لو حك بدنه ثلاثا ثلاث
مرات في ركن ورفع يده في كل مرة وان لم يرفع الا
مرة فهو واحد   بزازية في الثالث عشر فيما
يفسد وما لا يفسد من كتاب الصلوة

انه كان مامورا باداء صلوة لا يتخللها وقت مكروه وهيهنا قد تخلل ولا يخرج به عن العهدة **ويكره فيها العبث** وهو ما ليس فيه غرض صحيح لفاعله **وتقليب الحصى** لانه نوع من العبث مناف للخشوع **الا للسجود عليه مرة** يعني اذا لم يمكن المصلي ان يسجد على الحصى فسواه مرة لا يكره **والفرقعة** وهي غمز الاصابع او مدها حتى تصوت لقوله عليه السلام لا تفرقع اصابعك وانت تصلي **والتخصر** وهو وضع اليد على خاصرته لانه عليه السلام نهى عن ذلك **والسدل** اي رفع ثوبه وهو ان يجعل ثوبه على راسه او كتفيه ويرسل اطرافه لانه فعل اهل الكتاب **والعقص** وهو جمع الشعر على الراس وشده بشيء حتى لا ينحل لانه عليه السلام نهى عن ذلك **والكف** اي رفع ثوبه من بين يديه اذا اراد السجود كذا في المغرب لانه نوع تجبر وفي القنية ويرسل كميه في الصلاة لان في امساكهما كف الثوب وانه مكروه وقيل يمسكهما ويكشف كفيه وهذا احوط **والاقعاء** وهو عند الكرخي ان ينصب قدميه ويقعد على عقبيه وعند الطحاوي ان يقعد على اليتيه وينصب ركبتيه ويضع يديه على الارض وهذا اصح لانه اشبه باقعاء الكلب **والالتفات** المراد به هنا ان يلوي عنقه يمينا وشمالا لا لحاجة بحيث لا يحول صدره عن القبلة وانما كره لقوله عليه السلام لو علم المصلي من يناجي لما التفت قيدنا بالقيدين لانه لو التفت لحاجة لا يكره لما روي انه عليه السلام كان يلتفت في الصلاة يمينا وشمالا ولو حول صدره عن القبلة يبطل صلاته كذا في الغاية **والتربع** لان فيه ترك سنة القعود للتشهد **لغير عذر** قيد به لانه لو تربع لعذر لا يكره وفي القنية الجمع بين السور في ركعة يكره عند البعض ولو قرا السورة في ركعة ثم كررها في الثانية يكره الا في النوافل ويكره ان يفصل بين الركعتين بسورة او سورتين **وكذا** مكروه عند ابي حنيفة **عد آي وتسبيح** في الصلاة وهو بمد الهمزة جمع آية **باليد** وهو متعلق بالعد وقالا لا يكره قيد بالتسبيح والآيات لانه لو عد الناس ونحو اشيئه يكره اتفاقا وقيد باليد لانه العد بالقلب لا يكره اتفاقا والعد باللسان مفسد اتفاقا قيل لا ينبغي الخلاف في الفرائض فعدم جوازها اتفاقا والاظهر ان الخلاف في الكل في ظاهر الرواية لهما قول ابن عمر رايت النبي صلى الله عليه وسلم يعد الآي في الصلاة ولان فيه رعاية سنة القراءة والتسبيحات وله ان العد ليس من اعمال الصلاة وقال عليه السلام ان في الصلاة لشغلا وما روياه ضعيف ولئن ثبت فمحمول على الابتداء حين كان العمل مباحا ومراعاة السنة ممكنة بغمز الاصابع والحفظ بالقلب واما عد التسبيح والآي في خارج الصلاة فكرهه بعض لما روي ان عمر رضي الله عنه قال لمن فعل ذلك اتثيبون الله بما لا يعلم وقال ابن مسعود عدوا ذنوبكم لتستغفروا منها وفي المصفى الصحيح انه لا يكره لانه اسكن للقلوب واجلب للنشاط

فصل في الحدث في الصلاة

يجيز البناء كالاستخلاف لسبق حدث يعني من سبقه الحدث في الصلاة يتوضا ويبني باتمه على ما مضى عندنا كما لو كان اماما جاز له ان يستخلف غيره اتفاقا قالوا بل وجب عليه الاستخلاف صيانة لصلاة القوم حتى لو لم يستخلف ولم يستخلف القوم ولم يتقدم واحد بنفسه مقام الامام وخرج الامام من المسجد او من الصفوف في الصحراء تبطل صلاة القوم لانه على امامته ما لم يخرج منه حتى لو اقتدى به انسان ما دام في المسجد او في الصفوف قبل الوضوء جاز لان تحريمته باقية قائمة وهي شرط للصلاة فلا يشترط لها الطهارة فاذا خرج بلا استخلاف بقي اقتداؤهم بلا امام فتفسد صلاتهم وفي معراج الدراية اتفقت الروايات على ان الخليفة لا يصير اماما ما لم ينو الامامة وصورة الاستخلاف ان يتنحى الامام واضعا يده على فمه موهما انه رعف وهكذا روي عن النبي صلى الله عليه وسلم ويأخذ ثوب آخر ويجره الى مقامه ولو احدث في ركوعه او سجوده يتوضأ محدودبا ولا يرفع راسه ولو ترك ركوعا يشير اليه او وضع يده على

ركبتيه

ركبتيه وفي السجود على الجبهة وفي القراءة على الفم وفي الخانية اذا كان الخليفة مسبوقا ولم يعرف كم صلى الامام وكم بقي عليه يصلي اربع ركعات ويقعد في كل ركعة وقال الشافعي لا يجوز له البناء بل يستقبل لان الحدث ينافي الصلاة ولا وجود للشيء مع منافيه كما لا يجوز اذا احدث عمدا ولنا ان القياس ما قاله الشافعي رحمه الله لكنا تركناه بالاثر وهو قوله عليه السلام من قاء او رعف او امذى في صلاته فلينصرف فليتوضا وليبن على صلاته ما لم يتكلم وقياسه بالحدث العمد غير صحيح لان سبق الحدث سماوي والتعمد ليس كذلك كما ان الاكل ناسيا لا يفسد الصوم ولا كذلك العامد فيه وفي الخلاصة المراة كالرجل اذا امكنها ان تمسح على خمارها ولا تصل البلة الى شعرها اما اذا احتاجت الى كشف الراس فلا يجوز لها البناء وكشف الذراع لا يمنع البناء لانها ليست بعورة في رواية عن ابي حنيفة وفي التجريد تستنجي من تحت ثيابه ان امكن والا تستانف وفي الخانية لو اصاب جراحته ثوب فعشرها من غير قصد فسال منها دم لا يبني اتفاقا لان الاحتراز عنه ممكن فاذا لم يحترز صار كانه تعمد وفي المحيط لو وقع على راسه الكمثرى من الشجر في صلاته فشجه عند ابي يوسف يبني لانه لا صنع فيه له فصار كالسماوي وعندهما لا يبني لان انبات الشجر كان بصنع العباد فلا يكون كالسماوي ثم اذا بنى ان كان اماما او منفردا فالافضل ان يعود الى مصلاه لتكون صلاته مؤداة في موضع واحد وان كان مقتديا فان علم ان امامه لم يفرغ فعليه ان يعود الى مكانه لان الانفراد في موضع الاقتداء مفسد للصلاة **ولو استانف كان افضل** لكونه خاليا عن شبهة الخلاف **ويتعين** الاستيناف **لجنون او احتلام او اغماء او قهقهة** يعني اذا عرض هذه الاشياء في الصلاة يستانف ولا يبني لان النص في البناء ورد لحدث خارج من البدن موجب للحدث الاصغر فيراعى جميع ما ورد فيه لكونه مخالفا للقياس ويتعين الاستيناف ايضا اذا مكث في موضع الصلاة بعد سبق الحدث بدلالة قوله عليه السلام فلينصرف وفي المنتقى هذا اذا نوى بمكثه الصلاة وان لم تفسد صلاته لانه لم يصر مؤديا جزءا منها فله البناء وكذا اذا اتى بها ينافي الصلاة لدلالة قوله عليه السلام ما لم يتكلم حتى اذا اتى الحوض ووجد موضعا يقدر فيه على الوضوء فجاوزه الى طرف آخر يستانف لانه مشى من غير حاجة والتسبيح والتهليل لا يمنعان البناء وقيل يتوضا مرة مرة وان زاد لا يبني والاصح انه يتوضا ثلاثا ويأتي بسنن الوضوء **ولو خافه** اي المصلي سبق الحدث **فانصرف** ثم سبقه الحدث فتوضا **فهو واجب** اي الاستيناف متعين عند ابي حنيفة لانه ترك التوجه الى القبلة بلا ضرورة لان الحدث لم يكن موجودا حينئذ فتفسد صلاته لفوات شرطها وهو الاستقبال **ويخالفه** ابو يوسف اي قال ابو يوسف يبني كما لو سبقه الحدث قبل الانصراف لعجزه عن المضي في صلاته **ويجيز البناء لانتضاح بول مانع** يعني اذا اصاب ثوب المصلي بول اكثر من قدر الدرهم فانصرف فغسل يبني عند ابي يوسف وقالا يستانف وفي المحيط هذا اذا كان له ثوب واحد وان كان له ثوبان يخرج منها النجس من ساعته ويصلي في الاخر اتفاقا له القياس على سبق الحدث والجامع كونهما مانعين من المضي في الصلاة ولهما ان النص ورد على غير قياس في الحدث السابق وهذا ليس بحدث فلا يقاس عليه **ولو استخلف مسبوقا فقهقه عند اتمام صلاة الامام يفسد صلاته** اي ابو يوسف صلاة المسبوق **مع القوم واقتصر اعليه** يعني فلا تفسد صلاته دون صلاة القوم قيد بقوله عند اتمام لانه لو قهقه قبل التشهد تفسد صلاة الكل اتفاقا له ان صلاة

والصحيح البطلان

بنوا م



صلوة الامام

الخليفة فسدت فتفسد صلاة القوم لانها مبنية على صلاته ولهما ان صلاة الخليفة فسدت لوجود المفسد في خلالها واستلزامه بناء الفاسد على الفاسد ولا كذلك صلاة القوم لانها قد تمت وينبغي للمسبوق ان لا يتقدم للخلافة لانه عاجز عن السلام واذا تقدم جاز ويقدم مدركا وقت السلام ليسلم بالقوم ويقوم هو الى قضاء ما سبق به الامام **ويجيز استخلاف امي بعد التلاوة في الاوليين** يعني اذا سبق الامام حدث بعد ما قرا في الركعتين الاوليين واستخلف اميا جاز عند ابي يوسف وقالا فسدت صلاة الكل وقيد بقوله بعد التلاوة في الاوليين لانه لو استخلف بعد ما صلى ركعة لا يجوز الاستخلاف له ان فرض القراءة قد ادي في الاوليين فلا حاجة اليها في الاخريين فصار الامي وغيره سواء فيهما ولهما ان الاستخلاف انما جاز لاصلاح الصلاة وهو انما يتصور ممن له صلاحية الامامة والامي ليس باهل لها فتفسد كما لو استخلف صبيا او امراة واما ما قيل ان قراءة الامام في الاوليين قراءة في الاخريين ففي حق من يتصور منه القراءة والامي ليس كذلك **وصلاة امي** اي يجيز ابو يوسف صلاة امي **لو تعلم** ما يجوز به الصلاة بلا عمل كثير بعد ما صلى الاوليين بلا قراءة **فتلا في الاخريين** وقالا لا يجوز له ان الامي كان فيما مضى غير مامور بالقراءة وفي الشفع الثاني اذا امر به فتجوز صلاته كامة كانت تصلي مكشوفة الراس فعتقت بعمل يسير ولهما انه كان مامورا بالقراءة مطلقا لكنه كان معذورا للعجز فاذا زال العذر وهو في الصلاة استانف كالعاري اذا وجد ثوبا بخلاف الامة لانها لم تكن مخاطبة بالستر فيما مضى **ويبطلها لو تلى بعد ركعة** يعني اذا صلى الامي ركعة بلا قراءة ثم تعلم سورة فقراها تفسد صلاته عندنا خلافا للشافعي رحمه الله انه كان مامورا بالاداء بلا قراءة قبل التعلم وبعده صار مامورا بالاداء بقراءة فامتثل الامرين ولنا ان ما مضى من صلاته كان ضعيفا لمقارنته لعذر العجز وبناء القوي على الضعيف غير جائز **واجاز استخلاف مقتد به خارج المسجد** يعني اذا احدث الامام فاستخلف رجلا ممن اقتدى به خارج المسجد جاز صلاة القوم عند محمد خلافا لهما له ان خارج المسجد في حكم داخله بواسطة اتصال الصفوف فيصح استخلافه من الخارجين كما جاز من الداخلين ولهما ان خلو مكان الامام مفسد للصلاة الا ان المسجد له حكم المكان الواحد ولهذا لو اقتدى بالامام فيه عن بعد صح اذا لم يشتبه عليه حال امامه ولو اقتدى به في الصحراء وبينهما قدر الصفين لا يصح فما دام الامام فيه لم يخل مكانه حكما فيصح استخلافه واذا خرج خلى مكانه حقيقة وحكما فتفسد استخلافه وصلاتهم واما صلاة الامام فالاصح انها لا تفسد لانها في حق نفسه كالمنفرد لفساد استخلافه ولو قدم القوم رجلا قبل خروجه فصلاة الجميع تامة لان تقديمهم كتقديمه ولو استخلف الامام رجلا من وسط الصف فخرج قبل ان يقوم خليفته مكانه فصلاة من كان امامه فاسدة لخلوهم عن الامام اذ الخليفة لم يصل بعد الى مكان الامام وهو كانه كالقائم في موضعه ما دام في المسجد فلما خرج بقي مكانه خاليا ومن خلفه صلاتهم جائزة لان الخليفة متقدم عليهم **وابطلنا استخلافها في حقهن** يعني اذا سبق الامام حدث وخلفه رجال ونساء واستخلف امراة فسدت صلاة الكل عندنا وتصح في حقهن عند زفر لان الحاجة الى الامام في حق المقتدي دون الامام والمراة تصلح اماما للنساء ولنا ان الامام متى استخلف واحدا يكون الامام مقتديا به ولهذا قالوا من ام واحدا فاحدث فالماموم متعين للخلافة نوى او لم ينو والامام الاول يتم صلاته مقتديا بالثاني حتى لو كان الامام مفترضا فاحدث فخرج من المسجد وكان الماموم متنفلا فسدت

صلاة الامام دون الماموم لان اتباع الفرض المتنفل غير جائز ولو كان خلفه امراة واحدة تفسد صلاته لكونها متعينة للخلافة والاصح انها لا تفسد صلاته ما لم يستخلفها قصدا لانها غير صالحة للامامة وههنا لما استخلف المراة فصار الامام مقتديا بها فتفسد صلاته ثم تفسد صلاة الكل ضرورة لان صلاتهم مبنية على صلاته **ولو نام لاحق** موصوف بانه **سهى امامه عن القعدة الاولى فاستيقظ** اللاحق **بعد الفراغ** اي فراغ الامام وقد فاتت عنه ثلاث ركعات **امرناه** اي اللاحق **بترك القعدة** في موضع القعود وعنده يقعد لان القعود واجب فلا يترك قصدا بترك الامام ناسيا كالمسبوق ولنا ان اللاحق مؤد باعتبار الوقت وقاض لما انعقد له احرام الامام ولهذا صار في حكم المقتدي فلا يقرا ولا يسجد للسهو ولو قعد مع ترك الامام يكون مخالفا له بخلاف المسبوق لانه منفرد ولهذا يقرا ويسجد وفي الخانية المسبوق ليس كالمنفرد من كل وجه لان الاقتداء بالمنفرد صحيح وبالمسبوق غير صحيح **فصل** في الفوائت **قضا فائتة** اي صلاة فرض فاتت عنه **بعد ست** اي بعد اوقات صلوات ست مؤداة في اوقاتها حال كونه **ذاكرا لها** اي لتلك الفائتة **منعتن** يعني يعيد تلك الفائتة ولا يجب فيه عليه اعادة ما صلى بعدها مع تذكرها عند ابي حنيفة **والزماه معها** اي مع اعادة تلك الفائتة **بخمس** اي باعادة خمس صلوات وانما قيد به لان السادسة جائزة اتفاقا لهما انه ادى الخمس حال قيام الترتيب قبل بلوغ الفوائت حد الكثرة وهو ان تصير الفوائت ستا فوقعت فاسدة فلا ينقلب بعدها جائزة فيجب اعادتها والكثرة الحاصلة بالسادسة انما تؤثر فيما بعدها لا في الخمس كما ان الكلب المعلم اذا ترك الاكل ثلث مرات يثبت الحل فيما بعد الثلث لا فيها فتفسد الخمس لكونها مؤداة بلا ترتيب وله ان الترتيب يسقط بكثرة الفوائت والكثرة قائمة بمجموع الست مستندة الى اولها كسائر المستندات لا بالسادسة وحدها فكانه صلى الخمس حال سقوط الترتيب فوقعت صحيحة ولهذا قيل في هذه المسالة الواحدة المفسدة للخمس هي الفائتة التي تقضى قبل السادسة والمصححة لها هي السادسة واما قولهما وقعت فاسدة فممنوع لجواز ان يقال انها موقوفة لاحتمال حصول الكثرة كما يتوقف ظهر المقيم الصحيح يوم الجمعة لاحتمال ادراك الجمعة وفي المحيط عدم وجوب الاعادة عنده اذا لم يعلم من فاتته الصلاة وجوب الترتيب وفساد صلاته بدونه اما اذا علم فعليه اعادة الكل اتفاقا لان العبد مكلف بما عنده **وقضا ظهر وعصر من يومين** يعني من فاتته صلاة ظهر من يوم وصلاة عصر من يوم **غير مرتبين** اي غير معلوم عنده ايهما الاول ولم يقع تحريه على شيء **يعصر بين ظهرين** يعني يكون قضاؤهما عند ابي حنيفة رحمه الله بان يصلي الظهر ثم العصر ثم يعيد الظهر فان كان ترك الظهر اولا يقع الظهر الثاني نفلا وان كان ترك العصر اولا فالظهر الاول يقع نفلا **او بالعكس** بان يصلي العصر اولا ثم الظهر ثم العصر فان ترك العصر اولا فالثاني نية نفل والا فالاول نفل **واقتصرا عليهما** يعني قالا عليه قضاء ظهر وعصر لا غير قيد بقوله من يومين لانهما لو فاتتا من يوم يقضي الظهر ثم العصر اتفاقا وقيد بقوله غير مرتبين لان الفائتة الاولى لو كانت معلومة عنده يقضي على موجب علمه اتفاقا وقيدنا بعدم وقوع تحريه على شيء لانه لو وقع تحريه على شيء يعمل به اتفاقا لهما ان الترتيب سقط بين الفائتتين لانه عاجز عن رعايته كما يسقط بالنسيان لهذا وله ان رعاية الترتيب ممكن ههنا بما قلنا فلم يتحقق العجز فان قلت ذكر المصنف الحكم في الصلاتين ولم يذكر في الثلاث كما اذا شك في ثلث صلوات

ظهر وعصر ومغرب من ثلثة ايام ولم يدر ايتها الاولى فانت لعدم الاختلاف فيه لسقوط الترتيب لان ما
بين الفوايت تزيد على ست صلوات وقال بعض المشايخ يجب الترتيب فيه ايضا لانه يعتبر ان تكون
الفوايت في نفسها شيا ولم يوجد هنا فمن اسقط الترتيب يقول يصلي كيف شا ومن لم يسقط يقول
يصلي الظهر ثم العصر ثم الظهر ثم المغرب ثم الظهر ثم العصر ثم الظهر فيصلي سبع صلوات والاصل فيه
ان يعتبر الفايتتان فيعيدهما كما وصفنا العصر بين ظهرين ثم ياتي بالمغرب ثم ياتي العصر بين ظهرين ولو
ترك مع ذلك العشا صلى سبع صلوات كما ذكرنا في المغرب ثم ياتي بالعشا ثم يصلي بعدها سبعا كالتي
قبلها وعلى هذا **وترتب الفوايت** يعني توجب الترتيب بين الفوايت وبينها وبين الوقتية حتى يكون تذكر
الفايتة مفسدا للوقتية عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يجب الترتيب فلا يفسد بتذكر الوقتية
وتسقط الترتيب بالنسيان وقال الشافعي رحمه الله لا ترتيب ولا سقوط بالنسيان له ان الترتيب انما
يراعى بين الصلوات لضرورة الترتيب في الاوقات والفوايت مرسلة عن الوقت ثابتة في الذمة فانتفى الترتيب
ولنا قوله عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها يعني لا يجوز في
وقت التذكر غيرها ولو عملنا بهذا الخبر الواحد وامرنا بقضا الفوايت جميعا حين تذكرها الفايتة الوقتية
الثابتة بالخبر المتواتر وذا لا يجوز فاعتبرنا الترتيب عند قلة الفوايت واسقطناه عند كثرتها هذا اذا
كان الفوايت حديثة واما اذا كانت قديمة فاشتغل باداء الوقتيات زمانا ثم فاتت عنه صلاة اخرى
جاز اداء الوقتية بتذكرها عند بعض لسقوط الترتيب عنه ولم يجز عند بعض استحسانا لان القديمة
جعلت كالمعدوم زجرا له عن التهاون اختار صاحب المحيط القول الاول والصدر الشهيد القول الثاني
والفتوى على الاول **واسقطناه** اي الترتيب بين الفوايت وبينها وبين الوقتية **بست** اي بفوات ست
صلوات **لا بشهر** اي لا اسقطناه بفوات صلوات شهر كما قال زفر رحمه الله له ان ما دونه قليل عاجل
فلهذا لا يجوز جعله اجلا في السلم ولنا ان الكثرة تكون بالدخول في حد التكرار وذا حاصل بفوات ست
صلوات ثم الترتيب بعدما سقط بكثرة الفوايت يعود اذا قلت عند بعض لزوال المانع كما كان يعود
حق الحضانة اذا ارتفع الزوجية وهو مختار صاحب الهداية وعند الاكثر لا يعود وعليه الفتوى كما قيل
نجس اذا دخل عليه الماء الجاري حتى كثر وسال ثم عاد الى القلة لا يعود نجسا **واعتبر محمد في حد الكثرة دخول**
وقت السادسة لان بدخوله تثبت الزيادة على الخمس فتكون في حكم التكرار **وهما خروجه** يعني اعتبرا خروج
وقت السادسة لان الزيادة على اوقات صلوات يوم وليلة انما يحصل بان يتكرر وقت صلاة بتمامه وذلك
بخروجه **ولو صلى الظهر بغير طهر ثم العصر به** اي بالطهر حال كونه **ذاكرا** لادايه الظهر بلا طهارة **ثم قضى الظهر**
وحده اي دون العصر **ثم صلى المغرب ذاكرا اجزناها** اي صلوة المغرب وقال زفر رحمه الله لا يجوز وقيد بقوله ذاكرا
لانه لو كان ناسيا جاز العصر اتفاقا له انها صلاها مع تذكر العصر وهي كانت فاسدة لتذكر الظهر فلا يجوز كما لم
يجز عصره ولنا ان فساد الظهر قوي لكونه بلا طهارة فافسد تذكره العصر وفساد العصر ضعيف لكونها بلا
ترتيب وهو ساقط عند الشافعي رحمه الله فلم يكن العصر في حكم الفايتة بيقين فلم يفسد تذكرها المغرب فصار
كمن جمع بين حر وعبد بثمن واحد بطل العقد فيهما لان بيع الحر لقوة فساده سرى بخلاف من جمع بين قن
ومدبر حيث يصح في القن بحصته لان بيع المدبر مختلف فيه **ولو ظن اجزا العصر** يعني لو ظن في الصورة السابقة

هذا اذا ظن ان العصر جايز واما اذا ظن انه غير جايز لا يجوز اتفاقا المصفى

ان

ان العصر جايز حين صلاها مع تذكر الظهر **امرناه باعادتهما** اي باعادة الظهر والعصر جميعا **لا الظهر وحده**
وقال زفر يعيد الظهر وحدها لان ظنه الاجزا مع تذكر الظهر قام مقام نسيان الظهر فيجوز عصره ولنا ان
هذا الظن غير معتبر لعدم ابتنائه على دليل شرعي حتى لو انه اعاد الظهر وحدها ثم صلى المغرب وهو يظن ان
العصر جايز يجزيه المغرب لان ظنه مستندا الى ظن معتبر كظن الشافعي فان الترتيب غير واجب عنده **واسقطناه**
لتضيق وقت الحاضرة يعني اذا ضاق الوقت ولم يسع شروع الوقتية والفايتة جميعا اسقطوا الترتيب
وجوزوا اداء الوقتية مع تذكر الفايتة خلافا لمالك رضي الله عنه قيد الحاضرة بالوقت لان تضيق نفس الصلاة
الحاضرة غير مسقط اتفاقا فالمصلي للجمعة اذا تذكر الفجر وكان بحيث لو اشتغل به تفوت الجمعة دون الوقت
يصلي الفجر لا الجمعة وقيدنا بشروعهما جميعا لانه لو شرع في الوقتية مع تذكر الفايتة في سعة الوقت واطال
القراءة حتى ضاق لا تجوز صلوته فيجب عليه ان يقطعها ويشرع فيها ثانيا كذا في النهاية له عموم قوله صلى الله
عليه وسلم من نام عن صلاة او نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها ولنا ان الوقتية فريضة بالنص
فلا يجوز تفويتها برعاية الترتيب الواجب بخبر الواحد اعلم ان المعتبر عند محمد الوقت المستحب للحاضرة وعندهما
اصل الوقت حتى ان من فاتته الظهر وامكن اداوها قبل تغير الشمس ولكن يقع كل العصر او بعضه بعد التغير
لا يلزمه الترتيب عنده ويلزمه عندهما **وعذرناه بالجهل في دار الحرب** يعني اذا اسلم حربي في دار الحرب ولم يعلم
وجوب الصلاة ونحوها ومكث فيها زمانا ثم علم به لا يلزمه قضاؤه عندنا وقال زفر يلزمه لان الجهل بالشرايع
لا يمنع وجوبها كما اذا جهل بالايمان لا يمنع وجوبه وكما لو اسلم في دار الاسلام ولم يعلم بالشرايع يجب عليه ولنا
ان الانسان عاجز عن الايتمار بالشرايع قبل العلم بها فكيف يلزمه بخلاف الايمان لان دلايل وجود الصانع
ظاهرة وبخلاف من اسلم في دار الاسلام لانها دار العلم وشيوع الاحكام فلا يكون معذورا في ترك تعلمه **ونلزمه**
باعادة فرض ارتد عقيبه وتاب في الوقت يعني اذا صلى فرض الوقت ثم ارتد والعياذ بالله ثم اسلم في الوقت
يجب عليه اعادته عندنا ولا يجب عند الشافعي رضي الله عنه لان نفس الردة لا تبطل العمل بل الموت عليها
لقوله تعالى ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فاولئك حبطت اعمالهم ولنا ان العمل يبطل بنفس الكفر
لقوله تعالى ومن يكفر بالايمان فقد حبط عمله ويجوز تعليق حكم بكل من الشرطين فيعمل بالنص المطلق والمقيد
ايضا فاذا بطل العمل جعل كانه لم يصل **ولا نوجب قضا ما فاته زمان الردة** يعني اذا مضت المدة على ردته
ثم اسلم لا يجب عليه قضا ما فاته فيها من الفرايض عندنا ويجب عند الشافعي رحمه الله لنا قوله تعالى قل
للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف وهو بعمومه يتناول المرتد وله ان المرتد مخصوص منه
لان الكافر الاصلي لم يعلم محاسن الاسلام ولم يلتزم ما فيه من التكاليف ولو كان واجبا عليه قضا المتروكات
في كفره لكان ان يمنعه عن الاسلام فخففت لذلك وما كذلك المرتد لانه علم محاسن الاسلام وتركه عنادا فهو
يستحق التخفيف ولهذا لم يقبل منه الجزية

فصل في السنن الرواتب وادراك

الفريضة وفي النوافل واحكامها **يسن اربع قبل الظهر بتسليمة** لان النبي صلى الله عليه وسلم قال هكذا والتزم
ذكر في الوجيز السنة عند الشافعي رحمه الله ان يصلي بتسليمتين بلا نقل قول اخر عنه وكذا نقل مذهبه
في الهداية وشرحه والمصنف لم يذكر الخلاف فيها له ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصليها بتسليمتين رواه ابو
هريرة قلنا معناه بتشهدين من باب ذكر الحال وارادة المحل وهذا التاويل مروي عن ابن مسعود رضي الله

عنه من العناية وركعتان قبل الصبح وبعد الظهر والمغرب والعشا ابتدا القدوري بذكر سنة الفجر لانها اقوى
وابتداء المصنف بذكر سنة الظهر لان الظهر اول صلاة وجبت على النبي صلى الله عليه وسلم ويستحب اربع قبل
العصر وقبل العشا وبعدها اختار لفظ يستحب لان النبي صلى الله عليه وسلم ما واظب عليها ولم نفضل الثانية
في النفل مطلقا اي في الليل والنهار وقال الشافعي رضي الله عنه التنفل فيهما بركعتين افضل لقوله عليه
السلام صلاة الليل والنهار مثنى مثنى فالرباعية افضل يعني عند ابي حنيفة رحمه الله التنفل فيهما بالاربع
افضل وقالا هي نهارا يعني الاربع في النهار افضل وثنتان ليلا يعني الثنائية في الليل افضل لقوله عليه
السلام صلاة الليل مثنى مثنى وله ما روي انه صلى الله عليه وسلم كان يصلي بعد العشا اربعا وكان يواظب
على الاربع في الضحى وما روياه محمول على ان قوله مثنى مثنى شفعا لا وترا ولفظ النهار في الحديث غريب
رواية فلا يعمل به والثمانية اي ثمانية ركعات بتسليمة ولو قال وثماني ركعات لكان احسن لان تانيث العدد
عكس التانيث فقط فيه اي بلا مزيد عليها في الليل جايزة عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا غير جايزة قيد بقوله
فقط اشارة الى ان الزيادة على الثمانية لا تجوز اتفاقا وقيد بقوله فيه مقدما على عامله لان الثمانية في
النهار غير جايزة اتفاقا اعلم ان المصنف اتبع صاحب الهداية في جعل الثمانية في الليل جايزة عنده خلافا
لهما لكن ذكر في النهاية لا فايدة في تخصيص ذكر ابو حنيفة لان النافلة في الليل جايزة عنده الى الثمانية
جايزة بغير كراهة اتفاقا وفيما وراها مكروه اتفاقا في عامة روايات الكتب لهما ما روياه وله ما روي انه
صلى الله عليه وسلم صلى ثماني ركعات في الليل بتسليمة وسجدة الشكر غير مشروعة يعني ليست
بقربة بل مكروهة لا يثاب عليها عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا قربة يثاب عليها وثمرة الخلاف تظهر فيمن
تيمم لسجدة الشكر يجوز الصلاة بذلك التيمم عندهما ولا يجوز عنده لهما ما روي انه عليه السلام كان اذا راى
مبتلى او سمع ما يسره سجد لله شكرا وله ان التقرب بالركعة الواحدة منهي عنه فلا يتقرب بما دونها وما
روياه كان في الابتداء ثم نسخ بالنهي عن التبتير آه ويقدم اولى الظهر قاضيا على ثانيتها في الوقت واخرها يعني
من ترك السنة الاولى ليودي الظهر بالجماعة قضاها في الوقت بلا نفاق لكن يقدمها على السنة الثانية للظهر
عند ابي يوسف لان الاولى فايتة والركعتان وقتية فيبدا بالفايتة كما في الفرايض وقال محمد رحمه الله
يوخرها لان السنة الاولى فاتته عن محلها فلا يجوز تفويت الثانية عن محلها لانها شرعت متصلة بالفرض
وقيل بل عكسا في الاصح يعني ذكر في الجامع الصغير ان ابا يوسف يقدم الثانية ومحمدا يوخرها وهذا اصح لان
ابا يوسف اعتبر المحل في مسيلة اخرى وقال من ادرك الامام في الركوع يوم العيد ياتي بتسبيحاته لانها في محلها
ومحمد لا يعتبره وقال ياتي بتكبيرات العيد لانها واجبة والتسبيحات سنة واستحب محمد قضا سنة الفجر
وحدها بعد طلوع الشمس وقالا لا تقضى ولو قضى يكون سنة عنده ونفلا عندهما قيد بالفجر لان ساير السنن
لا تقضى بعد الوقت اتفاقا وقيد بقوله وحدها لانها اذا فاتت مع فرضها تقضى اتفاقا الى الزوال وفي قضاها
بعده اختلاف المشايخ وقيد بقوله بعد طلوع الشمس لانها لا تقضى قبل الطلوع اتفاقا له قوله عليه السلام
من فاتته سنة الفجر فليقضها ولهما ان القضا انما يكون في الواجب والسنن غير واجبة فلا تقضى الا ان قضا
سنة الفجر جاز تبعا لفرضها بحديث صبيحة ليلة التعريس وفيما وراه يبقى على الاصل اقول لو قال وجوز قضا
سنة الفجر لكان احسن لان المذكور في المنظومة ان سنة الفجر تقضى عنده خلافا لهما والمصنف نصب الخلاف

في

سجدة الشكر غير مشروعة

في الاستحباب ولم يردف قولهما فعلم منه ان قضاها غير مستحب عندهما ويتوهم منه انه جايز بلا استحباب
لان نفي الاستحباب لا يستلزم نفي الجواز مع انه صرح في شرحه بانها لا تقضى عندهما واذا ادرك قاصد
الصلاة الامام في ثانية الفجر صلى السنة خارج المسجد لانها اقوى يدل عليه قوله عليه السلام صلوها سنة الفجر
وان طردتكم الخيل وتجويز مشايخنا للمفتي ترك السنن لحاجة الناس الى فتواه الا سنة الفجر ولغيره ان يصلي السنن
قاعدا مع غير عذر الا سنة الفجر قيد بقوله خارج المسجد لانه لو صلى فيه لصار متهما بمخالفته قاعد الجماعة وقد نهى النبي
صلى الله عليه وسلم عن مواضع التهمة وفي الخانية هذا اذا وجد في خارج موضع وان لم يوجد صلاها في المسجد
ويبعد على الصفوف مهما امكنه حذرا عن التهمة ان لم يخف فوتها اي فوت الركعة الثانية ليكون جامعا بين
فضيلتي السنة والجماعة قيد به لانه ان خاف فوتها لم يصل السنة واقتدى بالامام لان سنة الجماعة اكد لان
النبي صلى الله عليه وسلم قال لقد هممت ان استخلف من يصلي بالناس وانظر الى من لم يحضر الجماعة فامر باحراق
بيوتهم وان ادرك في غيرها اي غير صلاة الفجر شرع معه وترك السنة لان النفل بعد الاقامة للفرض مكروه
وان اقيمت الصلاة بعد الشروع في التطوع يعني اذا شرع الامام في الصلاة بعد شروع القاصد في التطوع
اتم شفعا اي يضيف الى الركعة الاولى او الثالثة سوا قيدها بالسجدة او لا ركعة اخرى صيانة للعمل عن
البطلان لان الوتر ممنوع ولا يزيد عليها لئلا يكون متنفلا بالتطوع بعد الاقامة او بعد ما صلى اي بان
اقيمت بعدما صلى من الفجر او المغرب ركعة قطع صلاته وشارك الامام انما امر في الفريضة بقطعها
ولم يامر بقطع التطوع لان القطع في الفريضة لاجل ان يوديها على الكمال فان النقض للاكمال اكمال كهدم
المسجد للبنا ولا كذلك التطوع فان قيد الثانية فيهما بالسجدة اي ان صلى ثانية الفجر او المغرب
اتم صلاته ولا يقطعها لان للاكثر حكم الكل ولم يشارك اي لا يدخل في صلاة الامام لانه يكون متنفلا حينئذ
بعد صلاة الصبح وهو مكروه ومتنفلا بالثلاث وهو غير مشروع فان قلت كان الاحسن ان يشارك الامام
ويصلي بعد فراغه الرابعة كما روي كذا عن ابي يوسف قلت لا يحسن لان فيه مخالفة الامام فان قلت هذه
مخالفة بعد الفراغ فلا باس بها كمقيم اذا اقتدى بمسافر يصلي ركعتين بعده قلت صلاة المسافر والمقيم
كانت واحدة بالنظر الى الاصل وههنا ليس كذلك كذا في الغاية يفهم مما سبق انه ان لم يقيد الثانية بالسجدة قطعها
لانها لم تتم بعد وان كان في غيرهما اي ان كان ما ذكر من الاقامة بعد اداء الركعة في غير صلاة الفجر
والمغرب اضاف ثانية وشارك الامام لصيانة العمل وادراك فضيلة الجماعة وان عقد الثالثة
اي قيدها بالسجدة اتم وشارك الامام للتنفل فان قلت اليس التنفل بجماعة مكروها خارج رمضان
قلت نعم اذا كان صلاة الامام والقوم نفلا واما اتباع النفل بالفرض فغير مكروه وعن شمس الايمة ان التنفل
بالجماعة انما يكره اذا كان على سبيل التداعي واما اذا اقتدى به واحدا واثنان بواحد لا يكره واذا اقتدى
ثلاثة بواحد اختلف فيه وان اقتدى اربعة بواحد يكره اتفاقا وانما قيد بعقد الثالثة لانه لو لم يعقدها
يقطعها لان الثالثة تحتمل الرفض فيقطعها احرازا لفضيلة الجماعة اختلف في كيفية القطع قيل يعود الى
القعدة ثم يسلم لان الخروج عن صلاة معتد بها انما شرع بالقعدة وقيل يقطع قائما بتسليم وهو الاصح لان القعدة
شرعت للتحليل وهذا قطع وليس بتحليل الا في العصر فانه لا يشارك الامام فيه لان التنفل بعده مكروه
ويوجب الاتمام بالشروع يعني من شرع في نافلة وجب اتمامها عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يجب لانه

في المسجد

متبرع ولا لزوم على المتبرع ولنا انه التزم عبادة صوما او صلاة فوجب اتمامها صونا عن البطلان لانها
غير متجزية بهذا الاعتبار قال الله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم والقضا بالافساد هذا فرع لما قبله اي عندنا
يجب القضا على المتطوع بافساد ما شرع فيه لان اتمامه واجب وعنده لا يجب القضا لان اتمامه غير واجب
ونفتي بقضا رباعية تجردت عن القراة وهما بثنتين يعني من شرع في رباعية نافلة ولم يقرا فيها شيا يامر
ابو يوسف بقضا اربع وهما بقضا ركعتين له ان ترك القراة لا يوجب بطلان التحريمة لجواز صلاة الامي بلا قراة
فيصح شروعه في الاربع فيلزمه قضاوها لا فسادها بترك القراة ولهما ان افعال الصلاة لما فسدت بترك القراة
بطلت تحريمة لانها انما انعقدت لاجلها فلم يصح بها شروعه في الشفع الثاني لانه بمنزلة صلاة على حدة فيلزمه
قضا الشفع الاول ايها الطالب يظهر لك مما نبين انه لو قرا في احدي الاخريين فقط يكون الحكم خلافيا كما في
مسلة المتن يقضي اربعا عنده لبقا التحريمة وثنتين عندهما لبطلان التحريمة ولو قرا في الاوليين لا غير فعليه قضا
الاوليين اتفاقا اما عندهما فلان الشروع لم يصح في الشفع الثاني واما عنده فلانه قرا فيما صح شروعه فيه
ولو تجردت من كل شفع ركعة يعني من شرع في نافلة رباعية ولم يقرا في ركعة من الشفع الاول وركعة من الشفع
الثاني افتى محمد بقضا ثنتين لان ترك القراة في احدي الركعتين يوجب فساد التحريمة عنده فلم يصح الشروع
في الشفع الثاني وهما بالكل اي هما افتيا بقضا الاربع اما ابو يوسف فقد مر على اصله من ان ترك القراة
لا تفسد التحريمة واما ابو حنيفة رضي الله عنه فقد عمل في المسلة السابقة بالقياس وفي هذه المسلة بالاستحسان
وهو ان التحريمة وان فسدت بترك القراة لكن قويت بوجود القراة في ركعة لان الفرض عند بعض العلما قراة
ركعة فقط فصارت ملزمة للشفع الثاني فوجب قضا الاربع وهذا الحكم مذكور في الجامع الصغير رواه محمد عن
ابي يوسف عن ابي حنيفة حكي ان ابا يوسف انكره وقال رويت لك عن ابي حنيفة قضا ثنتين كما هو مذهبك
ولم يرجع محمد عن روايته وقال رويت لي ونسيت والمشايخ اختاروا قول محمد لان الاصل السابق يساعده
واعتذر لابي يوسف بان ما حفظه هو قياس مذهب ابي حنيفة لان التحريمة ضعفت بالفساد بترك القراة
في ركعة فلا يلزمه الشفع الثاني بالشروع ويحتمل ان ابا يوسف ذكر له القياس والاستحسان فحفظ محمد جواب
الاستحسان ايها الطالب تعرف من هذا التوجيه انه لو قرا في احدي الاوليين فقط يكون الخلاف كما في
هذه المسلة ولو قرا في الاوليين واحدي الاخريين فعليه قضا الاخريين اتفاقا لصحة الشروع في الشفع
الثاني وفساده بترك القراة ولو قرا في الاخريين واحدي الاوليين فعليه قضا الاوليين اتفاقا اما عنده فلفساد
التحريمة واما عندهما فلوجود القراة فيما صح شروعه فيه وهو الشفع الثاني ويلزمه بالرباعية لنيتها
ويقضيها لقطعها يعني من شرع في التطوع بنية الاربع لزمه اداء الاربع وكذا قضاؤه ان افسده كيف
ما وجد القاطع عند ابي يوسف رحمه الله في قوله الاول فقيد بنيتها اي الرباعية لانه لو شرع في النافلة مطلق
النية لا يلزمه اكثر من ركعتين اتفاقا ولو نوى اكثر من الاربع لا يلزمه اتفاقا من الحقايق وهما الشفع اي
هما يلزمانه باداء شفع ويقضيانه ان وجد في خلاله اي وجد الفعل القاطع في خلال الشفع الاول او
الثاني قيد بقوله في خلاله لان القاطع لو وجد بعد ما قعد قدر التشهد لا يلزمه قضا اعلم ان القاطع لو وجد
في خلال الثاني ولم يقعد في الشفع الاول يفسد الكل اتفاقا له ان الشروع ملزم كالنذر ولو نذر ان يصلي
اربعا يلزمه الاربع فكذا اذا شرع في الاربع ولهما ان النذر ملزم لذاته والشروع ملزم لصيانة المودي

عن

[illegible] الشفع الثاني [illegible] اتفاقا [illegible] قضا [illegible]

عن البطلان فيكون ملزما للمشروع فيه ولما لا صحة للمشروع فيه الا به كالركعة الثانية واما الشفع الثاني فلم
يتوقف صحة الشفع الاول عليه ولم يوجد ايضا الشروع فيه لانه انما يحصل بالقيام الى الثالثة فلا يلزم بالشروع
في الشفع الاول ولو ترك القعدة الاولى في رباعية النفل حكم محمد بالفساد اي بفساد الشفع الاول ولم يحكما بفساد
قيد بالنفل اذ الفرض لا يفسد به اتفاقا له ان كل شفع من النفل صلاة كصلاة الظهر للمسافر ولهذا وجبت القراة
في كل شفع وفساد الشفع الثاني لا يسري الى الاول اذا وجدت القعدة في الاول فتكون القعدة في كل منهما
فرضا فيفسد بتركها ولهما ان القعدة انما فرضت اذا وجدت للخروج والتحلل والمتنفل لما ترك القعدة وقام الى الثالثة
صار الكل صلاة واحدة كصلاة الظهر فلم تصر القعدة الاولى فرضا او سهى عن السورة في الاول من الفرض
لم يوجب قضاها في الثاني يعني من سهى عن قراة سورة في الشفع الاول من الفرض لا يجب قضاوها في الثاني عند
ابي يوسف ووجب عندهما قيد بالسورة لانه ان سهى عن الفاتحة لا يقضيها اتفاقا له ان قراة السورة في الاخريين
غير مشروعة فلا يمكن قضاوها كما اذا ترك الفاتحة ولهما ان للاخريين شبهة المحلية للسورة لان جملة الصلاة
موضع القراة بالكتاب والاوليان تعينتا للقراة بخبر الواحد فلا تخرج الاخريان عن المحلية بالكلية ولو قضيت
الفاتحة لتكررت في ركعة وهو غير مشروع ولو قضيت السورة فيها لاجتمع الفاتحة والسورة وهو مشروع واوجباه
اي القضا في وقت مباح لقطع المودي اي لقطع ما شرع فيه من النفل في الوقت المكروه وقال زفر لا يجب لان
المودي فيه منهي عنه فلا يلزم بالشروع كصوم يوم العيد ولنا ان المنهي عنه هو الصلاة والشروع ليس بصلاة
ولهذا لو حلف لا يصلي لا يحنث بالشروع ما لم يصل ركعة فصلح لان يكون سببا للوجوب وقضاوها في وقت اخر
بخلاف الصوم فانه بنفس الشروع فيه صوم ولهذا يحنث بالشروع من حلف لا يصوم وهو منهي عنه فلا يجب به
شي وعكسناه لقطع مظنون الوجوب يعني ما اوجبنا القضا على من شرع في صلاة او صوم على ظن انه واجب
عليه ثم تبين انه غير واجب وقال زفر يجب قضاوه لان ما شرع فيه بعد ما تبين انه غير واجب بقي نفلا والنفل
مضمون بالشروع ولنا ان من شرع في نفل التزم الاداء فعلا فلزم اتمامه ومن شرع على ظن الوجوب لا يلتزم شيا
بل يسقط عنه ما عليه فافترقا فاذا انعدم الالتزام انعدم الوجوب ولو اقتدى بمفترض متنفلا حال من فاعل
اقتدى فافسده اي ما شرع فيه مع الامام ثم اقتدى به فيه اي بالامام فيما افسده ينوي قضاه اي
قضا ما لزمه بالشروع اجزناه عنه اي اجزنا اقتداه عن قضا ما لزمه وقال زفر لا يجوز قيد بقوله فافسده
لانه لو افسد نفلا شرع فيه وحده ثم اقتدى بمفترض ينوي قضا ذلك لا يصح الاقتداء اتفاقا وقيد بقوله فيه
لانه لو اقتدى به بعد فراغه وشروعه في فرض اخر ينوي قضا ذلك لا يصح الاقتداء اتفاقا له ان قضا ما
افسده واجب عليه فلا يجوز الاقتداء فيه بمفترض كما لا يجوز اقتدا مفترض بمفترض اخر ولنا ان الصلاة التي اتى
بها قضا عين تلك الصلاة التي التزمها بالشروع الاول فلا يكون هذا الا اقتداء بين فرضين متغايرين حقيقة
وحكما ولو حصل الاقتداء في خامسة قام اليها يلزمه بالنفل وافتى بالكل يعني من صلى الظهر خمسا ساهيا
وقعد في الرابعة فاقتدى به انسان في هذه الحالة يلزمه ركعتان عند ابي يوسف وست ركعات عند محمد ولا
بد من القعود قدر التشهد لانه لو لم يقعد لا يتاتى قول محمد لبطلان اصل الصلاة ببطلان فرضيته وكان على
المصنف رحمه الله ان ينبه عليه اعلم ان الخلاف هكذا مذكور في المنظومة وذكر في الهداية وخلاصة الفتاوى
ان هذا الخلاف بين محمد وصاحبيه لا بين ابي يوسف انه اقتدى به في النفل بعد ما خرج من الفرض بتمامه فلا يلزمه

غير هذا الشفع ولمحمد انه شرع في تحريمة الامام فيلزمه ما ادى الامام ولو افسد المقتدي المذكور صلاة نفسه
وهي ما شرع فيه مع الامام يلزمه بقضا ثنتين اي ابو يوسف بقضا ركعتين ومنعه اي منع محمد قضاها
مطلقا اي ثنتين كانت او اكثر لان هذه الصلاة غير مضمونة في حق الامام لانه لو افسد الخامسة لا يلزمه قضا
ركعتين فلو صارت مضمونة في حق المقتدي لصار بمنزلة اقتداء المفترض بالمتنفل وهو باطل ولابي يوسف ان
الضمان سقط في حق الامام بسبب عارض وهو شروعه ساهيا على عزم انه يسقط الواجب فلا كذلك المقتدي
لانه عامد في الشروع وملتزم للاداء فيلزمه ولو جمع في وقت شروع الصلاة نية فرض ونفل يرجح الفرض
اي يرجح ابو يوسف نية الفرض لان الفرض اقوى فلا يعارضه الادنى فتلغو نية النفل وابطلها اي محمد صلا
لانها لا يمكن ان تتصف بالوصفين لتنافيهما ولا باحدهما عينا لعدم التعيين ولا بعضها باحدهما وبعضها بالآخر
لانها لا تقبل التجزي بهذا الاعتبار فيبطل اصل الصلاة او نذر ركعتين بغير طهر يلزمه بهما اي ابو يوسف
بركعتين بطهر لان الناذر لما التزم على نفسه ركعتين التزمهما بطهارة لان الصلاة لا تكون الا بها وقوله
بعده بغير طهر يكون رجوعا عما التزمه فلا يصح واهدر وقال محمد لا يلزمه شي لانه نذر بمعصية والنذر
بما ليس بقربة غير صحيح او بغير قراة يعني لو نذر ان يصلي ركعتين بلا قراة فيهما او ركعة او ثلثا يعني لو
نذر ان يصلي ركعة واحدة او نذر ان يصلي ثلاث ركعات حكمنا بها اي الزمناه ركعتين بقراة وبثنتين اي
امرناه بركعتين في صورة نذر ركعة واربع اي واربع ركعات في صورة نذر ثلثا لا بالاهدار فيهما وبشفع
وقال زفر رحمه الله لا يلزمه شي في الصورة الاولى والثانية لان الصلاة بلا قراة والركعة الواحدة غير قربة
فلا يصح نذره وفي الصورة الثالثة يلزمه الركعتان لانه نذر بشفع وركعة زايدة فيصح الاول وتلغى الزيادة ولنا
ان التزام شي التزام بما لا صحة له الا به فصار كانه نذر ان يصلي بقراة وركعتين واربعا لان الصلاة غير
صحيحة ما لم تكن شفعا وبقراة الا ان محمدا احتاج الى الفرق بين التزام الصلاة بغير الطهارة والتزام صلاة
بغير قراة حيث اهدر الاول دون الثاني والفرق ان الصلاة بغير طهارة ليست بعبادة فلم يصح نذر الصلاة
اما الصلاة بغير قراة عبادة كذا في التجنيس او في مكان كذا فاداها في اقل من شرفه اجزاها يعني اذا نذر
ان يصلي في مكان شريف كالمسجد الحرام مثلا وصلى في مكان اخر اقل منه شرفا جاز عندنا وقال زفر رحمه الله لا يجوز
وكذا الصوم والصدقة اعلم ان افضل الاماكن المسجد الحرام ثم مسجد النبي صلى الله عليه وسلم ثم مسجد بيت
المقدس ثم المسجد الجامع ثم مسجد الحي ثم البيت كذا في المصفى له قوله تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم فيجب عليه
الاتيان بما قيد به ولنا ان تخصيص العبد عبادته بمكان لغو وانما يعتبر التخصيص اذا كان من قبل الله تعالى
فبقي النذر مطلقا فيصلي اين شا ولو نذرت عبادة في غد فحاضت فيه الزمناها بقضا وقال زفر لا يلزمها
قضاوها قيد بالغد لانه لو قالت علي ان اصلي كذا يوم حيضي لا يلزمها شي اتفاقا له انها اضافت العبادة الى
يوم لم يصلح لفعل المنذور فلم يجز كما لو قالت يوم حيضي ولنا ان الغد في ذاته قابل للادا فيه فصرف عنه
مانع سماوي فيجب قضاوها بخلاف قولها يوم حيضي لانه بمقارنته ما ينافي المنذور لم يبق صالحا له فلم يجب
ويجوز ان يتنفل القادر على القيام قاعدا بلا كراهة في الاصح لما روي انه عليه السلام كان يصلي ركعتين بعد
الوتر قاعدا بلا عذر قيد بالنفل لان القادر على القيام لا يجوز ان يفترض قاعدا اختلفوا في كيفية القعود في غير
حالة التشهد عن ابي حنيفة انه يقعد كيف يشا لانه لما جاز له ترك اصل القيام فترك صفة القعود اولى

جوازا

جوازا وعن محمد انه يتربع لانه اعدل وعن ابي يوسف انه يحتبي لان عامة صلاة النبي صلى الله عليه وسلم في اخر عمره
كانت بالاحتباء وعن زفر انه يقعد كما يقعد في التشهد وهذا هو المختار لانه عهد مشروعا في الصلاة كذا الجار
والمجرور خبر مبتدا محذوف تقديره قعود المتنفل من غير عذر جايز عند ابي حنيفة كما سبق بعد افتتاحها به اي بعد
شروعه في الصلاة بالقيام وقالا لا يجوز لان الشروع قايما ملزم للقيام كما لو نذر ان يصلي قايما وضع في القعو
بعد الشروع قايما لان افتتاح النفل قاعدا من غير عذر جايز اتفاقا من الحقايق وله ان ابتداء النفل قاعدا
جايز فبقاؤه اولى لانه اسهل من الابتدا والجواب عنهما ان النذر بالصلاة قايما ملزم لذاته لانه التزم القيام
نصا والشروع ليس ملزما لذاته بل لصيانة المودى عن البطلان وهو لا يحتاج الى القيام فاشبه النذر
بالحج ماشيا فانه ملزم للمشي حتى لو ترك لزمه دم ولو شرع في الحج ماشيا لا يلزمه المشي واداء الفرض قاعدا
مع القدرة على القيام في مركب جار اي سفينة جارية لغير عذر جايز عند ابي حنيفة مع الاساءة وقالا
لا يجوز الا بعذر وادا قاعدا ان يكون بالركوع والسجود لان الادا بالايماء لا يجوز اتفاقا فرضا كان او نفلا وقيد
بالفرض لان اداء النفل قاعدا يجوز اتفاقا وقيد بالمركب لان اداء الفرض على الدابة لا يجوز اتفاقا وقيد بقوله
جار لان المركب لو كان واقفا لا يجوز اتفاقا وان كان المركب مربوطا فان حركه الريح تحريكا شديدا فهو
كالجاري والا فكالواقف كذا في الغاية وقيد بقوله لغير عذر لانه لو كان بحال يدور راسه يجوز اتفاقا له ان
الغالب دوران الراس في السفينة الجارية فصارت الضرورة باعتبار الغالب كالمحققة ولهما ان القيام ركن
فلا يسقط الا بعذر متحقق ويومي المتنفل بلا عذر سواء كان مسافرا او مقيما على دابته لفظ المتنفل مشعر
لمن يصلي السنن الرواتب فانها جايزة على الدابة وعن ابي حنيفة انه لا يجوز لسنة الفجر لانها اكد قيد به
لان المفترض لا يجوز له الايماء على الدابة الا بعذر كما اذا كانت دابته جموحا بحيث لو نزل لا يمكنه الركوب او خاف
من العدو او لم يجد موضعا يابسا للصلاة ونحوها ولا يلزمه الاعادة اذا قدر وفي الخانية اذا صلى على الدابة
لعذر ان لم يقدر على ايقافها يجوز الايماء عليها وان كانت تسير وان قدر لا يجوز لاختلاف المكان بسيرها وفي
القنية اذا سيرها راكبها لا يجزيه الفرض ولا التطوع وقيد بالدابة لان النفل بالايماء لا يجوز للماشي والسابح
في البحر ولا يمنع عن الصلاة ما في موضع جلوسه او في ركابه من النجاسة عند الاكثرين لان اعتبار الاركان
اذا سقط فطهارة المكان اولى لكن لا يلزم منه جوازه بلا وضوء لان الركوع والسجود له خلف وهو الايما
والوضوء لا خلف له ولا يلزم من سقوط الشي الى خلف سقوط ما لا خلف له واما العجلة فكالدابة ان كان
طرفها على الدابة تسير او لا فان لم تكن فكالسرير خارج المصر قدر ميل وقيل قدر فرسخين والاصح انه جايز في
موضع يجوز للمسافر الخارج ان يقصر فيه كيف توجهت لما روي انه عليه السلام كان يصلي على حمار وهو متوجه
الى خيبر يومي ايماء ويجيزه فيه اي يجيز ابو يوسف الايماء في المصر سواء افتتح الصلاة مستقبل القبلة او مستدبرا
لها في المحيط اعتبارا بالخارج ولما روي انه عليه السلام كان يصلي راكبا على الحمار في المدينة يومي وقالا لا يجوز
لان جوازه ورد على الدابة خارج المصر على خلاف القياس ولا يقاس عليه غيره وما رواه شاذ ويمنع البنا
بعد النزول يعني اذا صلى ركعة بالايماء راكبا ثم نزل لا يجوز ان يبني عليه صلاته عند ابي يوسف وقالا لا يجوز له
ان المودى بركوع وسجود اقوى منه بالايماء ولا يجوز بناء الاقوى على الاضعف كما لا يجوز بناء المريض المومي اذا
زال عذره ولهما ان ايماء الراكب كركوعه وسجوده في القوة وليس خلفا عنه ولهذا جاز ابتداؤه بالايماء مع قدرته على

على النزول بخلاف المريض فان ايماءه خلف قيد بقوله بعد النزول لانه لو صلى ركعة نازلا لا يبني بعد الركوب
اتفاقا لان احرام النازل انعقد موجبا للركوع والسجود فلا يجوز البناء عليه بالايماء واما احرام الراكب فينعقد
على التخيير بين ان ينزل ويتم الركوع والسجود وبين ان يومي على الدابة فلهذا جاز البناء عليه والله اعلم

فصل في سجود السهو اذا سهى المصلي بنقص كان يترك ما وجب فعله في الصلاة او زيادة
اي زيادة فعل من افعال الصلاة واقع في غير محله او مستلزم لترك ما وجب وتلك الزيادة نقصان فيتفرع
عليه مسائل منها ما اذا قرأ في الركوع او السجود او القومة او القعود فعليه السهو لانه ليس بموضع القراءة
وكذا لو كرر الفاتحة في الاوليين او سكت بعدها مقدار ركن ليختار سورة لانه اخر واجبا وهو السورة ومنها
ما لو كرر الفاتحة في الاخريين لا سهو عليه لان الشفع الثاني موضع القراءة وكذا لو تشهد في قيامه او ركوعه
او سجوده لان هذه المواضع محل الثناء وعن محمد لو تشهد في قيامه بعد الفاتحة فعليه السهو لانه بالتشهد
اخر الواجب وهو السورة وهذا اصح ومنها ما لو كرر التشهد في القعدة الاولى او زاد على التشهد الصلاة
على النبي صلى الله عليه وسلم فعليه السهو لانه اخر ركنا وهو القيام الى الثالثة ولو كرره في القعدة الثانية
لا سهو عليه لانه محل الذكر والضابط ان سجدة السهو واجبة بترك الواجب لا غير لان تاخير ركن او تقديمه
او تكراره او تركه الترتيب كلها داخل فيه سلم ثم سجد سجدتين ثم تشهد وسلم وهذه الاخبار بمعنى الامر فيفيد
الوجوب وجعل السلام الاول اي محمد سلام الصلاة مرة عن يمينه لان الحاجة اليه ليفصل بين الاصل والزيادة
الملحقة به وهو يحصل بتسليمة واحدة وهما ثنتين لما روي انه عليه السلام قال لكل سهو سجدتان بعد
السلام والمتعارف منه ما يكون من الجانبين فيحمل عليه وقيل المختار للامام قول محمد لان الجماعة اذا سلم ثنتين
ربما يشتغل بعضهم بما ينافي الصلاة وللمنفرد قولهما والدعاء اي جعل محمد الدعاء في التشهد الثاني اي بعد
تشهد قعدة السهو وهما في الاول اي في تشهد الصلاة قبل السلام وهذا الخلاف مبني على ان سلام من عليه
سجدة السهو يخرجه من الصلاة عنده فيأتي به في الاول وعندهما لا يخرجه فيأتي به في الثاني وصاحب الهداية
اختار قول محمد لان الدعاء مشروع بعد الفراغ ولا فراغ قبل الجبر ويأتي بالسلام الفاصل يعني يأمر المصلي
الساهي بان يسلم فيسجد ويأمر الشافعي بان يسجد فيسلم لما روي انه عليه السلام سجد للسهو قبل السلام
ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لكل سهو سجدتان بعد السلام قال صاحب الهداية هذا الخلاف في الاولوية
وهو ظاهر الرواية وفي النوادر انه في الجواز يعني اذا سجد للسهو قبل السلام لا يجزيه عندنا فعليه الاعادة
خلافا له ولم يقيدوه بالزيادة يعني اتيان سجدة السهو بعد السلام غير مقيد عندنا بان يكون السهو بالزيادة
وقال مالك رضي الله عنه ان كان السهو عن زيادة يسجد بعد السلام وان كان عن نقصان يسجد قبل السلام
والضابط فيه ان تأخذ القاف مع القاف والدال مع الدال لان السجدة واجبة في الزيادة لرغم الشيطان
فيكون بعد الفراغ وفي النقصان للجبر فيقدم على السلام ليقع الجابر في موضع النقص ولنا ما روينا حكي ان ابا
يوسف سأل مالكا عند هارون الرشيد في المسئلة هذه وقال ما قولك لو وقع النقص والزيادة جميعا فسكت
مالك فقال ابو يوسف الشيخ تارة يخطي وتارة يصيب فقال مالك على هذا ادركنا مشايخنا وظن ان ابا يوسف
قال الشيخ تارة يخطي وتارة يصيب ولم يوجبوا السجود بترك ثلاث تكبيرات من اثنائها وقال مالك رضي الله
عنه يجب لانه ذكر مقصود في الصلاة فاشبه القنوت والثلاث جمع صحيح ولنا ان التكبيرات في خلال الصلاة

سنة

سنة والقنوت واجب والسجدة تجب بترك الواجب لا السنة وجب بجهر واخفاء في غير محلهما اي بجهر في
موضع المخافتة ومخافتة في موضع الجهر والاضافة في محلهما للاختصاص وذلك انما يحصل اذا كان كل من الجهر
والاخفات واجبا في محله وذلك موجود في حق الامام دون المنفرد لانه مخير بين الجهر والاخفات فيما يجهر
به بقدر الفرض اي بقدر ما يجوز به الصلاة وترك قنوت ولو تذكر في الركوع انه ترك القنوت يعود الى
القيام ويقرأ في رواية عن ابي حنيفة رضي الله ويسجد للسهو وتشهد اي بترك تشهد في القعدة الاولى او الثانية
سواء ترك كله او بعضه وتكبير العيد سواء ترك جميعها او واحدة منها قيد بتكبيرات العيدين لان السجود لا يجب
بترك تكبيرات الانتقال الا انهم قالوا لو ترك تكبيرة الركوع الثاني من صلاة العيد فعليه السجدة لانها واجبة
تبعا لتكبيرات العيد بخلاف تكبيرة الركوع الاول لانها ليست ملحقة بها وفي الخانية قالوا لا يسجد للسهو في العيد
والجمعة لئلا يقع الناس في الفتنة والفاتحة اراد به تركها في الاوليين لانه لو تركها في الاخريين لا سهو عليه انما
وجبت السجدة بترك هذه المذكورات لانها واجبات ويتبع المؤتم فيه الامام وجوبا واداء يعني اذا سهى الامام
وجب عليه السجدة وجب على المؤتم ايضا لانه تابعه ولهذا لو نوى الامام الاقامة لزم المؤتم حكمها وان
لم ينوها ثم ان سجد الامام تابعه والا فلا لئلا يصير مخالفا لامامه ولو كان مسبوقا لا يسلم مع الامام بل ينتظر
فاذا سجد سجد معه ثم يقوم الى قضاء ما سبق به وان لم يسجد مع الامام يجب عليه قضاء سجود السهو في اخر
صلاته استحسانا كذا في تحفة الفقهاء ولو سلم المسبوق ان كان عامدا تفسد صلاته وان كان ساهيا
ان سلم مع الامام لا يلزمه السجود لانه مقتد به وان سلم بعده يلزمه لانه منفرد ولو قام المسبوق الى القضاء
ثم تذكر سهوه سجد فعليه ان يعود ان لم يقيد الركعة بالسجدة كذا في النوادر لا عكسا اي لا يكون التبع
منعكسا كما اذا سهى المؤتم لا يتابعه الامام ان سجد لانه متبوع فلا يكون تابعا ولا يسجد المؤتم ايضا لانه لو
سجد وحده يكون مخالفا لامامه وذا مناف للاقتداء ويعتبر القرب في الرجوع والقيام في الجلسة الاولى
يعني من قام عند القعدة الاولى سهوا فان كان الى القعود اقرب يقعد ولا يسجد وذلك بان يرفع اليتيه من
الارض وركبتاه عليها كذا روي عن ابي يوسف واستحسنه مشايخنا وقيل ما لم ينتصب النصف الاول
وان كان الى القيام اقرب يقوم ويسجد للسهو وفي ظاهر الرواية ان لم يستو قائما يعود وان استوى قائما لا يعود
لانه اشتغل بفرض القيام فلا يترك الفرض للواجب ويجب الرجوع الى الاخيرة ما لم تنعقد الخامسة بالسجدة
لان ما دون الركعة غير معتبر والقعدة الاخيرة فرض وفي الرجوع اصلاح صلاته واذا انعقدت صارت صلاته
نافلة لانه استحكم شروعه في النفل قبل اتمام الفرض فتحول فرضه نفلا وهذا عندهما واما عند محمد فلا يتحول
نفلا لان بطلان وصف الفرضية يبطل اصل الصلاة عنده واذا بطلت عنده لا يضيف الى الخامسة ركعة اخرى
وهل يسجد للسهو عندهما والاصح انه لا يسجد لان النقصان بفساد الفرضية لا يجبر بالسجود ويضم سادسة
حتى يصير متنفلا بست ركعات لان النفل شرع شفعا وان قعد القعدة الاخيرة قدر التشهد ثم قام الى الخامسة
بظنها القعدة الاولى رجع الى القعدة ليسلم لان التسليم حال القيام غير مشروع فان انعقدت الخامسة بسجدة
ضم اخرى اي ركعة اخرى الى الخامسة البتة تم الفرض لان الثابت عنه اصابة لفظ السلام في الاخيرة وهو
ليس بفرض عندنا فيسجد للسهو لتمكن النقصان فيه بتاخير السلام وتعينتا نفلا قيل هاتان الركعتان في الظهر
ينوبان عن سنته لكن الصحيح انهما لا ينوبان عنها لان السنة لا تتادى بما هو مظنون قالوا اذا صلى في الفجر

الامام ص

وان ترك الاولى ... ثم تذكر ترك السورة
في الاوليين في الركوع او بعد الرفع
منه قبل السجدة عاد وقرا السورة
واعاد الركوع ولو قنت ففيه روايتان
ولزمه السهو عاد الى القنوت ام لا
ولو تذكر بعد ما رفع راسه انه لم يقنت
فلا يقنت اصلا بزازية في نوع
في القراءة والاذكار ... الصلوة

او العصر بعد القعدة الاخيرة ركعة ساهيا لا يضم اليها اخرى لكراهة التنفل بعدهما والاصح انه يضم اليها لان
المنهي هو التنفل المقصود وهذا لم يشرع بالقصد **وليسجد لرجوعه في الثانية** اي في المسئلة الثانية وهو رجوعه
الى الاخيرة بعد قيده انه اذا لم يرجع لا يسجد لما مر من ان النقصان بالفساد لا يجبر بالسجود كذا في الغاية **وقيامه**
في الاولى اي في المسئلة الاولى بترك القعدة الاولى حتى لو قعد لا يجب عليه السجدة وفيه دفع لما قيل تجب السجدة
الى القعود لانه بقدر ما اشتغل بالقيام اخر واجبا والاول اصح لانه ما دام الى القعود اقرب فهو في حكم القاعد
ويبطلها شك في انه كم صلى **معترض** في صلاته اراد به ان يكون عروض الشك لعادة بقرينة قوله فيما
بعد فان كثر يجتنب يستانف الصلاة لقوله صلى الله عليه وسلم اذا شك احدكم في صلاته انه كم صلى فليستقبل
الصلاة **فان كثر** عروض الشك له **وله ظن تحرى** اي طلب التحري واخذ ما كبر رايه لقوله صلى الله عليه
وسلم من شك في صلاته فليتحر الصواب وهذا محمول على من كثر سهوه والحديث الاول على من لم يكثر توفيقا بينهما
والا اي ان لم يكن له ظن **اخذ باليقين** وهو الاقل لقوله عليه السلام من شك في صلاته فليأخذ بالاقل مثلا
اذا شك في صلاة الفجر انه صلى ركعة او ركعتين بنى على ركعة ويقعد قدر التشهد لاحتمال انه صلى ركعتين ويضم اليها
اخرى لاحتمال انه صلى ركعة واذا شك في الاربع انها الاولى او الثانية او الثالثة او الرابعة يقعد قدر التشهد
لاحتمال انه صلى اربعا ثم صلى اربع ركعات يقعد في كل ركعة قدر التشهد لما ذكرنا من الاحتمال كذا في التبيين
وان شك انه صلى الصلاة ام لا فان كان في الوقت فالظاهر انه لم يصلها وان كان بعده فالظاهر انه اداها
وكذا اذا شك انه ركع في صلاته ام لا فان كان في الصلاة ياتي به وان كان بعد الفراغ منها فالظاهر انه اتى به

فصل في صلاة المريض **يقعد المريض لتعذر القيام** وفي الخانية لم يرد به ان لا يمكنه
القيام اصلا بان يكون مقعدا بل من يخاف ابطاء البرء او زيادة المرض او دوران راسه او وجد في القيام
الما شديدا يكون متعذرا قيامه والاصح انه يقعد كيف يشاء ولو قدر على القيام متكئا يقوم ويتكئ ولو قدر
على بعض القيام بان قدر على التكبير قائما يؤمر بما قدر عليه ثم يقعد **واومى بالاستلقاء** بان يستلقي على قفاه
في صلاته ورجلاه الى القبلة قيل ينبغي ان ينصب ركبتيه ان قدر حتى لا يمد رجليه الى القبلة وينبغي ان
يوضع تحت راسه وسادة ليمكنه الايماء **لتعذره** اي لتعذر القعود **لا على الجنب** وقال الشافعي رضي الله
عنه يصلي المريض على جنبه الايمن لقوله صلى الله عليه وسلم لعمران بن الحصين صل قائما فان لم تستطع فقاعدا
فان لم تستطع ~~فان لم تستطع~~ فعلى الجنب تومي ايماء ولنا قوله عليه السلام لعبد الله بن عمر رضي الله عنهما فان
لم تستطع فقاعدا فعلى قفاك تومي ايماء **ولو فعل جاز** يعني لو صلى على الجنب جاز لورود الرواية فيه ايضا فعلم ان
الخلاف في الافضلية لكن فيما قلناه يقع الايماء الى هواء الكعبة وفيما قاله الشافعي الى جانب قدميه فما قلناه
يكون اولى **ويومي براسه ويجعل السجود اخفض** من الركوع لان الايماء بهما قائم مقامهما فياخذ حكمهما
ولا يرفع شيئا الى وجهه ولو رفعه ويسجد عليه ان وجد فيه ايماء يجوز بالايماء لا بوضع الراس والا فلا لقوله
عليه السلام اوم براسك **وتؤخر** الصلاة عن المريض **للعجز عنه** اي من الايماء بالراس وفيه اشارة الى
ان الفرض لا يسقط عنه حتى لو صح يجب عليه قضاء ما فاته وهو مختار صاحب الهداية وقيل ان دام عجزه
على يوم وليلة لا يلزمه القضاء وان كان اقل يلزمه كما في الاغماء وهو مختار شيخ الاسلام وفخر الاسلام وغيرهما
والقيناه اي الايماء **بالقلب والعين والحاجب** اذا عجز عن الايماء بالراس وقال زفر يومي بحاجبيه لقربه من الراس

اذا رجع

وان عجز فبعينيه لانها في الراس فياخذ حكمه وان عجز فبقلبه لان النية التي لا تصح الصلاة بدونها انما
تقام به فتقام به الصلاة عند العجز ولنا ان نصب الابدال بالراي ممنوع والنص ورد بالايماء بالراس على خلاف
القياس فلا يقاس عليه غيره **ولا يلزم القيام للعجز عن الركوع والسجود** لان ركنية القيام لكونه وسيلة الى
السجود الذي هو نهاية التعظيم فتسقط الوسيلة بسقوط الاصل **فيومي بهما قاعدا** ولو اومى بهما قائما جاز لكن الافضل
هو الايماء قاعدا لكون راسه فيه اقرب الى الارض قال شيخ الاسلام يومي في الركوع قائما وفي السجود قاعدا **وبنى ان**
عرض مرض بحسبه يعني اذا صلى بعض صلاته صحيحا ثم مرض فيها يبني عليه بحسب مرضه بان يتمها قاعدا او ان
عجز عنه فموميا على ما مر لانه اذا بنى كان بعض صلاته كاملة وبعضها ناقصة واذا استقبل كان كلها ناقصة
فالبناء يكون اولى وفي المحيط لو قضى المريض ما فاته في الصحة جاز لان وقت القضاء موسع والمعتبر حاله شروعه
او صحة على موم استانف يعني اذا كان مصليا بايماء وعرض له صحة بان قدر على الركوع والسجود استانف الصلاة
لان بناء الاقوى على الاضعف غير جائز وفي جوامع الفقه لو افتتحها بالايماء صح قبل ان يركع ويسجد جاز له ان
يتمها بخلاف ما بعد الركوع والسجود قوله او صحة معطوف على مرض ولو قال وان عرض مرض يتم بحسبه او صحة
على موم استانف **او على قاعد حكم به** اي ان عرض صحة على من يصلي قاعدا فقدر على القيام قال محمد استانف
الصلاة وقالا يبني لان اقتداء القائم بالقاعد جائز عندهما فجاز البناء وغير جائز عنده فلا يجوز البناء وقد
مر بيانه في فصل الامامة **ولو استوعب الاغماء وقت صلاة توجب قضاها** وقال الشافعي رحمه الله لا يجب
لان الخطاب ساقط عنه لعجزه عن الفهم كالمجنون ولنا ما روي ان عليا رضي الله عنه اغمي عليه اربع صلوات
فقضاها والجنون كالاغماء عندنا في الاصح **والاعتبار في عدم لزومه** اي لزوم القضاء **بزيادة زمانه** اي زمان الاغماء
والجار والمجرور خبر المبتدا **على ساعات يوم وليلة** اي اذا زاد الاغماء على يوم وليلة بزمان يسير يسقط عنه قضاء
الصلوات عند ابي حنيفة رحمه الله لان اعتبار الزيادة هكذا ماثور عن علي رضي الله عنه وابن عمر رضي الله
عنهما والمقادير انما تعرف سماعا **لا على اوقات خمس صلوات بوقت سادسة** اي صلاة سادسة يعني قال
محمد رحمه الله لا يسقط عنه ما لم يستوعب الاغماء اوقات ست صلوات لان الحرج المسقط للقضاء يحصل بالكثرة
وهي تحصل بالتكرار وهو في الحقيقة يحصل بمضي الوقت السادس فقيد بزمان الاغماء لانه لو نام اكثر من يوم
وليلة يلزمه القضاء اتفاقا لانه مما لا يمتد يوما وليلة غالبا فلا حرج في قضائه ثمرة الخلاف تظهر فيمن اغمي
عليه عند الضحوة فافاق من الغد قبل الزوال فعند ابي حنيفة رحمه الله لا يجب القضاء وعند محمد رحمه الله
يجب ما لم يمتد الاغماء الى خروج وقت الظهر اعلم ان الاغماء لو لم يستوعب هذه المدة ووجد فيها افاقة فان كان
لها وقت معلوم نحو ان يفيق وقت الصبح قليلا ثم يعاوده تعتبر هذه الافاقة ويبطل حكم ما قبلها من الاغماء وان
لم يكن لها وقت معلوم لكنه يفيق بغتة ويتكلم بكلام الاصحاء ثم اغمي عليه فلا يعتبر بتلك الافاقة ولو اغمي
عليه بفزع لا يجب عليه القضاء اتفاقا لان للخوف سببا في ضعف قلبه وهو مرض لا اغماء كذا في التبيين وذكر
في المحيط لو حصل الاغماء بما هو معصية كشرب الخمر اكثر من يوم وليلة لا يسقط عنه القضاء اتفاقا ولو حصل بالبنج
قال محمد يسقط لانه يحصل بما هو مباح فصار كما اغمي عليه بمرض وقال ابو حنيفة رضي الله عنه لا يسقط لان
هذا اغماء حصل بصنع العبد والنص ورد في اغماء ورد بآفة سماوية

فصل في سجود التلاوة
توجب سجدة التلاوة في اربعة عشر موضعا ترك تعدادها لشهرتها وقال الشافعي رضي الله عنه هي سنة لما روي

لكان اظهر

ان عمر رضي الله عنه تلى اية سجدة في خطبته فاشرأب الناس للسجود فقال على رسلكم فان هذا شي
لم يكتب علينا ولنا قوله صلى الله عليه وسلم السجدة على من سمعها وعلى من تلاها وكلمة على للوجوب وما
رواه محمول على تاخير الاداء جمعا بين الحديثين وتعد منها ص وقال الشافعي رحمه الله ليس في سورة ص
سجدة لان المذكور فيها ركوع لا سجود ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم قرا سورة ص وسجد لا ثانية الحج
اي لا تعد من تلك المواضع ثانية الحج وقال الشافعي رحمه الله في سورة الحج سجدتان لقوله عليه السلام
فضلت سورة الحج بسجدتين ولنا ما روي انه عليه السلام عد سجدات القرآن وعد في الحج واحدة ومعنى
ما رواه ان في الحج السجدتين الاولى سجدة التلاوة والثانية سجدة الصلاة بدلالة اقترانها بالركوع وعد
والنجم وما بعدها منها وقال مالك رضي الله عنه سورة النجم وما بعدها ليس من مواضع السجود لما
روي ان ابن عمر رضي الله عنهما عد سجدات القرآن احدى عشرة وقال ليس في السبع الاخير سجود ولنا
ما روي ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم سجد في النجم وما رواه ابو هريرة انه عليه
السلام سجد في اذا السماء انشقت واقرأ باسم ربك وتجب السجدة على من سمعها وان كان جنبا الا الحائض
والنفساء وغيرهما ممن ليس باهل لوجوب الصلاة بمطلق السماع يعني سواء قصد او لا لقوله عليه السلام
السجدة على من سمعها ولو سمعها من النائم او الطوطي او المجنون قيل يجب وقيل لا لان السبب سماع تلاوة
صحيحة وهي انما تكون بالتمييز الا ان السكران لو قراها يجب عليه وعلى من سمعها منه لان عقله اعتبر
ثابتا زجرا له واما وجوبها على النائم ففيه الاختلاف ولم يشترطوا في وجوب السجدة على السامع
الذكورة والتكليف في التالي وقال مالك يشترط ذلك لقوله عليه السلام للتالي عنده كنت امامنا لو سجدت
لسجدنا معك والمراة وغير المكلف لا يصلح ان يكون اماما ولنا عموم ما روينا والمراد بما رواه كنت حقيقا
بان يسجد قلنا لا حقيقة الامامة الا ترى ان المحدث اذا تلاها يجب على السامع المتوضي وان لم يصلح
ان يكون اماما له في الحال وهي بالفارسية موجبة عند ابي حنيفة رحمه الله اذا اخبر اي اذا اخبر واحد
من سمعها بانها اية السجدة سواء فهم معناها او لم يفهم فتقيده لانه لو لم يخبر لا يلزمه لئلا يكون تكليفا بما
لا علم له وشرطا فهمها لان نظم الفارسية ليس بقرآن واذا فهم معناها يكون سامعا للقرآن من وجه
وله ان القرآن هو المعنى ولو كان بنظم العربية لم يشترط فهمها فكذا بالفارسية وفي المحيط الصحيح انها
موجبة اتفاقا لان القراءة بالفارسية قرآن معنى لا نظما فباعتبار المعنى يوجب السجدة وباعتبار النظم
لا يوجبها فيجب احتياطا بخلاف الصلاة عندهما فانها تجوز باعتبار المعنى ولا تجوز باعتبار النظم فلم تجز احتياطا
ويتبع الموتم الامام اذا تلى في الصلاة اية السجدة فسجد لانه التزم متابعته وامرا بادائها بعد الصلاة
عن تلاوته يعني اذا قرا الموتم في الصلاة اية سجدة فسمعها الامام امرهما محمد باداء السجدة لان سبب وجوبها
وجد وكان المانع عن ادائها في الصلاة لزوم قلب الموضوع الامامة فلما زال المانع بالفراغ من الصلاة يؤديانها
بعدها وابيا حكمه اي قالا لا حكم لقراءة الموتم كسهوه فلا يؤدونها بعدها لان الموتم محجور عن القراءة وتصرف
المحجور لا حكم له قيد بقوله بعد الصلاة لان اداها في الصلاة لا يجزيها اتفاقا لانه ان سجد الامام وتابعه التالي
يكون خلاف موضوع تلاوته وان سجد التالي وتابعه الامام يكون خلاف موضوع الامامة وان سجد التالي وحده
يكون خلاف موضوع الاقتداء وقيد بقوله عن تلاوته لان التالي لو كان اماما يؤديانها في الصلاة اتفاقا

وتؤدي

انما يجب على السامع اذا كان التالي كل منهما مسلما بالغا عاقلا طاهرا كان او جنبا غير ان المراة اذا كانت حائضا او نفساء لا يلزمها السجدة تالية كانت او سامعة وان كان احدهما من اهل الخطاب ممن ليس باهله لزم ان يسجد وان لم يجب على تاليه

سمعها من رجل ... كفت سجدة واحدة في الاصح لاتحاد الاية والمكان بزازية [illegible]

اتفاقا تم

وتؤدى بعدها عن تلاوة خارج يعني اذا سمعوا في الصلاة اية السجدة من رجل خارج عنهم يؤدونها بعد
الصلاة لتحقق سببها وهو السماع ولا تجزى فيها اي لو سجدوها في الصلاة لا تؤدى لنهي النبي عليه السلام
عن الادخال في الصلاة سجدة تلاوة وجدت في الخارج ولا تفسدها لانها ليست منافية للصلاة ويسجد الخارج
من تلاوة مصل لانعقاد السبب في حقه وهو السماع وحكمنا بالاجزاء في الاداء على حسب الوجوب يعني اذا
قرا اية سجدة عند طلوع الشمس ولم يسجد فاداها وقت الزوال او الغروب يجزيه عندنا وقال زفر لا يجزيه
لانه اذا لم يسجد حتى خرج الوقت المكروه وجب الاداء في ذمته كاملا فلا يؤدي في الوقت الناقص كما لو قضى
عصر امسه وقت الغروب لم يجز ولنا انه وجب عليه ناقصا فجاز كما وجب بخلاف قضاء عصر الامس وقت الغروب
لان السبب في وجوب الصلاة هو الوقت وكان الاصل ان يكون كل الوقت سببا الا انه عدل عن الكل في السببية
الى الجزء لئلا يقع الاداء خارج الوقت فاذا خرج الوقت ولم يؤدها زال المانع فصار كل الوقت سببا وهو وقت
كامل لا نقصان فيه واما سبب سجدة التلاوة فالتلاوة وهي وجدت في وقت مكروه فتقررت في الذمة بوصف ناقصا
فصح اداؤها في الوقت المكروه وعلى هذا اذا تلاها وهو راكب فلم يسجد لها بالايماء حتى نزل ولم يسجد لها ايضا
ثم ركب فاومى لها لم يجز عنده ويجوز عندنا لما ذكرنا اقول مبنى الخلاف معروف مما سبق من التقرير لكن كلام
المصنف لا يوافقه لانه يلزم منه ان زفر لا يحكم بالاجزاء في الاداء على حسب الوجوب وليس كذلك لان هذا
الاصل متفق عليه حتى لو تلاها وقت الطلوع فسجد في ذلك الوقت يجوز عند زفر ايضا والمسئلة هكذا مذكورة
في الحقايق ولو قال وجعلنا الواجبة في مكروه مؤداة في مكروه اخر لكان انسب ونعكس لادائها بالايماء راكبا
موميا بعد تلاوة نهارا راجلا يعني اذا تلا اية السجدة على الارض ثم ركب واومى لها راكبا لا يجوز عندنا لانها وجبت
كاملة فلا تؤدى بالناقص ويجوز عند الشافعي رحمه الله لانها سنة فلو تركها لا يلزمه شيء فجاز اداؤها بالايماء اولى ويتحد
تلاوة اية واحدة لاتحاد المجلس لما روي انه عليه السلام كان يسجد واحدة لتكراره في مجلس واحد ولان
الاحتياج الى تكرار الاية للحفظ والتعليم غالب فاتحدت دفعا للحرج ولذلك اذا اختلف الاية وفي الخانية اتحاد
المجلس بان لا يفصل بين التلاوات بعمل كثير قالوا ثلاث كلمات يكون كثيرا ولو اكل حتى شبع او نام مضطجعا
او سدى ثوبا او دار حول الرحا او انتقل من غصن الى غصن مختلف في الاصح وفي المحيط اذا كرر راكبا على دابة
تسير اية سجدة ولم يكن في الصلاة يختلف لان سيرها مضاف الى راكبها قيدنا به لانه لو كان في الصلاة وكررها
يكفيه سجدة لان حرمة الصلاة تجعل امكنة السير كمكان واحد لضرورة صحتها ولو اختلف مجلس السامع دون
التالي يتكرر الوجوب ولو تبدل مجلس التالي دون السامع فالاصح انه لا يتكرر الوجوب اعلم ان هذا تداخل
في الاسباب بان يجعل التلاوات كلها كتلاوة واحدة لا تداخل في الاحكام بان تجعل كل تلاوة سببا لسجدة
فتداخلت السجدات فاكتفيت بواحدة كما تداخلت الحدود اذا كرر الزنا والفرق بينهما ان السبب الواحد
المتداخل ينوب عما قبله وما بعده حتى لو تلا في مجلس فسجد ثم تلا اخرى تكفي تلك السجدة عنهما ولا ينوب الحكم الواحد
الا عما قبله حتى لو زنى فحد ثم زنى في المجلس يحد ثانيا وانما جعل التداخل في السجدة في السبب وفي الحد في الحكم
ولم ينعكس لان السجدة عبادة وتركها مع وجود موجبها شنيع والحد عقوبة والغرض منه الزجر وهو يحصل
بواحدة والكريم يعفو مع تحقق موجب العقوبة ولتستتبع الصلاتية وهي السجدة التي وجبت بتلاوة
يتعلق بها جواز الصلاة الخارجية وهي ما وجب بتلاوة في خارج الصلاة يعني من تلا اية السجدة فلم يسجد حتى

دخل في الصلاة فاعادها وسجد فيها اجزأته عن التلاوتين فتكون الخارجية تابعة للصلاتية لكونها
اقوى لان لها حرمتين حرمة التلاوة وحرمة الصلاة ولهذا لو ضحك في الصلاتية تنتقض طهارته
ولو ضحك في الخارجية لا هذا اذا لم يختلف المجلس وان اختلف سجد للخارجية بعد الصلاة لا بالعكس
يعني لو تلى خارج الصلاة فسجد لها ثم تلاها في الصلاة لا تجزي تلك السجدة عن التلاوتين بل وجبت
لها سجدة اخرى لان الاقوى يكون مستتبعا لا تابعا ولو كررها في ركعتين يعني بواحدة اي ابو يوسف
بسجدة واحدة لا بثنتين يعني عند محمد عليه سجدتان فيد بركعتين لانه لو تلى في ركعة وسجد ثم قام
فاعادها في تلك الركعة فليس عليه سجدة اتفاقا واراد بهما ركعتي صلاة واحدة لانه لو كررها
في صلاة اخرى فعليه سجدة اخرى اتفاقا فلمحمد ان القرآة هنا متعددة فتتعدد السجدة اذ لو جعلناها
متحدة يلزم اخلاء احدي الركعتين عن القرآة ولابي يوسف ان المجلس متحد فتتداخل التلاوة وليس
من ورة الاتحاد في حكم بطلان التعدد في حكم آخر فقلنا بالتعدد في حق جواز الصلاة وبالاتحاد في حق
سبب السجدة لامكان العمل بالوجهين وتكبر للوضع والرفع يعني يكبر في سجدة التلاوة لوضع راسه
ورفعه فحسب من غير تحريم ولا تحليل وعند الشافعي رضي الله عنه يكبر كتكبيرة الافتتاح ثم يسجد ثم
يرفع راسه ويقعد ويسلم تسليمتين له انها عبادة قائمة بنفسها فاعتبر لها ما اعتبر للصلاة من الدخول
والخروج ولنا ان المامور به هو السجود فلا يزاد عليه بالرأي والسجدة فعل واحد فلم يحتج فيه الى تحريم
وتحليل كما احتاجت الصلاة اليهما لكونها افعالا متغايرة

فصل في صلاة المسافر

لم يعينوا ادنى مدة السفر الذي يتعلق به الرخصة من قصر الصلاة واباحة الفطر وسقوط وجوب
الجمعة وغيرها بسير ثمانية واربعين ميلا ومالك رحمه الله قدره بذلك لما روي انه صلى الله عليه وسلم
قدره كذا فتقدره بثلاثة ايام من اقصر ايام السنة مع الاستراحات في خلال النزول والاستراحة الحقت
بالسير في حق تكميل مدة السفر تيسيرا كذا في الغاية وسطا حالا من المسيرة المقدرة قبل لانه وهو
سير الابل والاقدام بسير القافلة لان سير البريد سريع وسير العجلة بطئ جدا وخير الامور اوسطها
والسير الوسط في البحر باعتدال الريح ولو كان لموضع طريقان احدهما مسيرة ثلاثة ايام والاخر اقل منها
ففي الطريق الاول يقصر وفي الثاني لا كذا في الغاية لا بيوم وليلة يعني عند الشافعي رحمه الله اقلها مقدر
بيوم وليلة لما روي ان ابن عباس رضي الله عنهما قال انا اخرج الى الطايف واقصر الصلاة وهو مقدر
بيوم وليلة ولنا قوله صلى الله عليه وسلم يمسح المسافر ثلاثة ايام ولياليها واللام فيه للاستغراق
لعدم المعهود فمعناه يمسح كل مسافر ثلاثة ايام وذلك يقتضي ان يكون مدة السفر ثلاثة ايام لانها لو كانت
اقل منها يكون المسافر كالمقيم في مدة المسح في بعض الصور وذلك غير جائز لان التسوية بين حكم الراحة والمشقة
خلاف موضوع الشرع ويترخص للعاصي يعني قطاع الطريق اذا سافروا للقطع يترخصون برخص السفر
من القصر وغيره عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يترخصون لان الرخصة تخفيف وكرامة فلا يستحقها
العصاة ولنا ان النصوص الواردة في القصر عامة لم يفصل بين المطيع والعاصي ولانهم بالاسلام يستحقون
الكرامة ونفس السفر ليس فيه معصية فلا يعتبر غرضهم فيه وفي الحقايق الخلاف في انشاء السفر على المعصية
اذ لو انشأ سفرا مباحا ثم غير القصد الى المعصية فانه يترخص اتفاقا لان الشروط انما تعتبر عند ابتداء الاسباب

وكذا الخلاف اذا لم يكن للمسافر غرض صحيح كطوف الصوفي لرؤية البلاد ويرى القصر عزيمة يعني المفروض
على المسافر في الرباعية ركعتان فقط عندنا لا رخصة يعني المفروض عند الشافعي رحمه الله عليه اربع الا انه
رخص اداء ركعتين وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا اتم المسافر كان الشفع الثاني نفلا عندنا وفرضا عنده وفيما
لو فات عن المسافر رباعية يقضي عندنا ركعتين وعنده الاربع وفيما لو صلى اربعا ولم يقعد على الركعتين فصلاته
فاسدة عندنا لتركه القعدة الاخيرة وتامة عنده له ان الوقت سبب للاربع والسفر سبب للقصر فيختار
ايهما شاء كالخير بين الصوم والافطار ولنا قول ابن عباس رضي الله عنهما ان الله فرض على لسان نبيكم الصلاة
للمقيم اربعا وللمسافر ركعتين واما الصوم في السفر فلمشقته من وجه وخفته من وجه لموافقته المسلمين
وخلوصه عن القضا فصار التخيير مفيدا الان الناس في الاختيار متنوعا وتوى فيبدأ المسافر بالقصر
في فرضه الرباعي قيدنا بالرباعي لانه لا يقصر المغرب والوتر واما السنن فللمسافر ان يتركها عند البعض
كذا في الخانية من مفارقة البيوت اي بيوت الموضع الذي اقام فيه لما روي عن علي رضي الله عنه انه قال
لو جاوزنا هذا الخص لقصرنا اعلم ان المعتبر هو مفارقة بيوت الجانب الذي خرج منه حتى لو فارقها منه
وكان بحذائه من جانب اخر ابنية قصر وان كانت قرية متصلة بربض المصر يعتبر مفارقتها هو الصحيح
وانه لا بد للقصر من قصد مسافة السفر حتى لو صار لطلب ابق بلا قصد او قصد السفر بلا سير
لا يترخص واما الاقامة فتثبت بمجرد النية لانها ترك السفر وفي الترك يكتفى بمجرد النية الى ان يدخل
وطنه فحينئذ لا يقصر اعلم ان صحة كونه غاية مشروطة بشرطين احدهما ان يدخل بعد ما سار مدة السفر
واذا لم يسر فيتم صلاته بمجرد الرجوع الى وطنه وان لم يدخل فيه لانه نقض السفر قبل الاستحكام والثاني
ان لا يبطل وطنه وتوضيحه انما يكون ببيان الاوطان وبطلان احدها بالاخر وهي ثلاثة وطن اصلي وهو
مولد الرجل او البلد الذي تاهل فيه ووطن الاقامة وهو الذي ينوي المسافر ان يقيم فيه خمسة عشر يوما
ووطن السكنى وهو الذي نوى ان يقيم فيه اقل منها هذا ما ذكره عامة المشايخ لكن المحققون منهم طرحوا
من البين وطن السكنى وهو الصحيح لان حكم السفر فيه باق فلم يصر وطنا فكيف يترتب عليه البطلان والوطن
الاصلي يبطل بمثله لما روي انه صلى الله عليه وسلم عد نفسه بمكة مسافرا وقال اتموا صلاتكم فانا قوم سفر
وهذا اذا انتقل عن الاول باهله واما اذا لم ينتقل ولكن استحدث اهلا ببلدة اخرى فلا يبطل وطنه
الاول بل يتم فيهما ولا يبطل الوطن الاصلي بوطن الاقامة لان الشيء لا ينتقض بما دونه ووطن الاقامة
يبطل ~~بالسفر وبوطن الاقامة يبطل بمثله~~ بمثله وبالوطن الاصلي ولو مستجدا يقال استجده اي صيره جديدا
كذا في الصحاح والمستجد هنا ان قدر انه اسم مفعول فمعناه ولو كان ذلك الوطن ماخوذا جديدا
وان قدر انه اسم فاعل فمعناه ولو كان ذلك المسافر متخذا وطنا جديدا فانه اذا دخل فيه لا يقصر لانه
باتخاذه وطنا ابطل الوطن السابق لما روي انه عليه السلام لما استوطن المدينة عد نفسه في مكة
من المسافرين او ينوي الاقامة في غير مفازة خمسة عشر يوما قيد به لان نية الاقامة في المفازة
غير معتبرة لانها ليست بمحل الاقامة واما اهل المفاز الذين يسكنون فيها ببيوت الشعر فيصح نية اقامتهم
فيها لان الاقامة اصل لهم ولا تبطل بالانتقال من مرعى الى مرعى الا اذا ارتحلوا عن موضع اقامتهم في الصيف
وقصدوا موضع اقامتهم في الشتاء وكان بينهما مسيرة ثلاثة ايام يصيرون مسافرين وفي المحيط اذا نوى الربع

الاقامة تصير الزوجة مقيمة تبعا له اذا كانت مستوفية مهرها وان لم تستوفه فالعبرة لنيتها لان لها ان
تحبس نفسها من الزوج وكذا الجيش مع الامير اذا كان رزقهم منه وان كان رزقهم من مالهم فالعبرة لنيتهم
لان لهم ان يذهبوا حيث شاؤا وكذا الاجير مع مستاجره ولا تقديرها بها اي مدة الاقامة بخمسة عشر يوما
لا باربعة ايام يعني هي مقدرة عند الشافعي باربعة ايام لحديث عثمان رضي الله عنه من اقام اربعا يصلي اربعا
لكن المختار في مذهبه ان تكون هذه الاربعة غير يومي الدخول والخروج ولنا ما روي عن عمر وابن عباس
رضي الله عنهم انهما قالا اقل مدة الاقامة خمسة عشر يوما والاخذ بقولهما اولى لان القصر كان ثابتا بيقين
فلا يزول الا بمثله لو اعتبرت في موضعين لامكن اعتبارها في مواضع فلا يترخص حينئذ في السفر الا اذا
نوى قبل الدخول ان يقيم بالليل في احدهما وفي النهار بالاخر فيصير مقيما بدخوله فيه لان اقامة المرء تضاف
الى مبيته وان دخل اولا المواضع الذي عزم على الاقامة فيه بالنهار لم يصر مقيما اعلم ان هذا اذا كان
كل من الموضعين اصلا بنفسه وان كان احدهما تبعا للاخر بان كان قريبا من المصر بحيث يجب الجمعة
على ساكنه فانه يصير مقيما فيهما بدخول احدهما ايهما كان لانهما في الحكم كموطن واحد كذا في التبيين او العسكر
المحاصرون يعني اذا نوى الاقامة خمسة عشر يوما العسكر الذين حاصروا حصنا للكفرة في دارهم او
للبغاة في دار الاسلام اذا كانوا في غير مصر وعند ابي يوسف رحمه الله تصح اقامتهم اذا كانوا في بيوت المدر
امرناهم به اي بالقصر وقال زفر يتمون صلاتهم في الوجهين لانهم متمكنون من القرار في ذلك المكان بشوكتهم
ولنا ان حال العسكر متردد بين القرار والفرار فلا تصح نيتهم الاقامة لمخالفتها لو كنهم حالهم ولو لم ينو
المسافر الاقامة في موضع بل ترقب السفر فبقي سنين قصر لما روي ان ابن عمر رضي الله عنه قصر باذربيجان
ستة اشهر كان يترقب بها الخروج وفي المحيط لو وصل الحاج الى الشام وعلم ان القافلة انما تخرج بعد خمسة عشر
يوما وعزم ان لا يخرج الا معهم لا يقصر لانه كناوي الاقامة ولو بقي من الوقت اي وقت الصلاة الرباعية
قدر ركعتين فسافر اتمها ركعتين لا اربعا وقال زفر فرضه اربع قيد بقوله اقل لانه لو بقي من الوقت
مقدار ما يسعه ركعتان فعليه صلاة السفر اتفاقا وقيد بقوله فسافر لانه لو اقام فيه فعليه اربع ركعات
اتفاقا وهذا الخلاف مبني على اصل مختلف فيه وهو ان المعتبر عنده الجزء الذي يسع فيه فرض الوقت لان السببية
تستقر فيه عنده وعندنا المعتبر اخر جزء الوقت لان السببية تنتقل اليه الا انه يشكل على اصل زفر ما اذا
اقام في اخر جزء من الوقت فان عليه اربع ركعات اتفاقا واذا اقتدى المسافر بمقيم في وقته اتم اي المسافر
الصلاة معه لان فرضه تغير الى اربع باتباعه للمقيم لكن ان افسد يصلي ركعتين لان لزوم الاربع انما كان
للمتابعة وقد زالت بخلاف ما لو اقتدى المسافر به بنية النفل ثم افسد حيث يلزمه الاربع لانه شرع في الاربع
قصدا وقيد بوقتية لانه لو اقتدى به في فائتة عنه لا يجوز لان فرض المسافر لا يتغير بعد الوقت فيكون
اقتداء المفترض بالمتنفل في حق القعدة الاخيرة لان القعدة الاولى نفل في حق المقيم وفرض في حق المسافر
وام به اي اذا ام المسافر بالمقيم قصر واتم المقيم صلاته لانه التزم الموافقة في الركعتين فينفرد في الباقي
الا انه لا يقرا فيه في الاصح كما يقرا المسبوق لانه وافق الامام في التحريمة وفرض القراءة قد تادى معه
فيترك القراءة في الباقي احتياطا وانما اطلق هذه المسئلة ولم يقيدها بالوقتية لان اقتداء المقيم في فائته
بالمسافر جايز اذا اتحد الفرضان لان قعدة المسافر فرض في حقه نفل في حق المقيم واتباع الاقوى جايز

ويستحب الاعلام اي اعلام الامام بكونه مسافرا بان يقول اتموا صلاتكم فاني مسافر لانه لما سلم
على راس الركعتين في الرباعية ظهر انه مسافر حملا لامره على الصلاح فيكون قوله بعد هذا زيادة اعلام بكونه
مسافرا ولهذا صار مستحبا للاعلام اي ليتم القوم صلاتهم ولو ادرك المسافر المقيم في شفعة الثاني لم يزم
بالاكمال اي باتمام المسافر صلاته اربعا وقال مالك رضي الله عنه لا يكمل لان فرضه كان ركعتين خاصة فقد
ادى فاذا سلم الامام يسلم معه ولنا انه بالاقتداء التزم متابعته فيما انعقد له احرام الامام واحرامه انعقد
للاربع فيلزمه الاربع وامرنا اللاحق اي المسافر اللاحق المقتدي بالمسافر بالقصر لو دخل مصره لوضوء اذا
احدث في صلاته وقال زفر يتمها اربعا وهذا الخلاف فيما اذا دخل بعد فراغ الامام من الصلاة اما اذا دخل
قبله اتم اربعا اتفاقا وفيما اذا لم يتكلم ولو تكلم صلى اربعا اتفاقا قيد باللاحق لان المسبوق او المدرك لو دخل
مصره لوضوء يصلي اربعا اتفاقا له انه بدخول المصر صار مقيما ومن ضرورته انتقال فرضه الى الرباعية فصار
كالمسبوق ولنا ان اللاحق خلف الامام حكما ولهذا لا يقرا فيخرج عن الصلاة بخروج الامام حكما فتقررت
الصلاة في ذمته ركعتين فما ياتي به بعد فراغ الامام قضاء عما لزمه مع الامام والاقامة انما تعمل في الاداء لا في القضاء
بخلاف المسبوق لانه منفرد حقيقة وحكما ولهذا يقرا وكذا الخلاف لو نوى اللاحق الاقامة في حالة
ادائه ما فاته او شرع في عصر هذا معطوف على قوله دخل يعني امرنا بالقصر لو شرع المسافر في صلاة العصر
واضافة العصر اليه بادنى ملابسة فغربت الشمس فنواها اي نوى الاقامة بعد الغروب وقال زفر
يتمها اربعا لان نية الاقامة وجدت في خلال الصلاة فيتمها اربعا ولنا انها وجدت بعد خروج الوقت
فلا يتغير الفرض لما مر من ان المغير انما يعمل في الاداء لا في القضاء ولو احدثها اي المسافر الاوليين عن القراءة
ونوى الاقامة في القعدة ثم سددها اي محمد صلاته فيستانف صلاة المقيم وصيراها رباعية ونقلاها
الى الثاني وقالا يتمها اربعا ويقرا في الشفع الثاني له ان التحريمة قد بطلت بترك القراءة فيهما فصار كما لو تركها
في الفجر ولهما ان تحريمة المسافر موقوفة ان ثبت على السفر تفسد صلاته بترك القراءة وان نوى الاقامة
لا تفسد لان فرضه صار اربعا بنية الاقامة تسجد بعد الاربع وفي الحقايق قيد القعدة اتفاقي لان الحكم
كذلك لو وجد نية الاقامة في قيام الثالثة او ركوعها و قومة ركوعها ~~او قومة ركوعها~~ غير انه يعيد القراءة
لانه وقع نفلا فلا ينوب عن الفرض اما اذا نوى في السجود فيستقبل اتفاقا ويحكي اي يشابه القضاء الاداء
سفرا او حضرا يعني اذا فاتته صلاة في السفر قضاها في الحضر ركعتين واذا فاتته صلاة في الحضر قضاها
في السفر اربعا لان الواجب على المسافر في الوقت كان ركعتين وعلى المقيم اربعا وبالفوات تقرر ذلك فلا يتغير
بخلاف المريض المصلي بالايماء مثلا اذا فاتته صلوات يقضيها في الصحة قائما لا بالايماء لان المعتبر فيه وقت
الشروع اذ لو كان المعتبر وقت الفوت للزم جواز قضاء الصحيح مستلقيا بالايماء مع قدرته على القيام وهذا

فصل في صلاة الجمعة

بضم الميم اسم من الاجتماع اضيف اليه اليوم والصلاة
ثم كثر منه الاستعمال حتى حذف منه المضاف الجماعة للجمعة شرط تاكد العقد اي عقد الركعة الاولى بالسجدة
عند ابي حنيفة رحمه الله لان ما دون الركعة ليس بصلاة فلا بد من وجود الجماعة فيه لان حاجة الامام الى الجماعة
كحاجة الجماعة الى الامام فلو كان كافيا في مجرد الشروع في حق الجماعة حتى لو اقتدى به رجل في الجمعة ثم سبقه
الحدث فتوضا وقد فرغ الامام منها اتم المقتدي الجمعة اتفاقا فكذا الجماعة تكون كافية في مجرد الشروع في حق

كان سجود السهو موقوفة ان ثبت على السفر يسجد بعد الركعتين وان نوى الاقامة

الامام وفايدة الخلاف تظهر فيما اذا نفر الجماعة بعد شروع الامام قبل تمام الركعة فعنده يستقبل الظهر وعندهما
يتم الجمعة **وتركنا اعتبارها للاداء** يعني ما شرطنا الجماعة لاداء الجمعة بتمامها وشرطها زفر حتى لو نفر الجماعة
قبل قعود الامام قدر التشهد تبطل الجمعة عنده فيصلي الظهر وعندنا تتم الجمعة له ان الجماعة من شرط الجمعة
فيشترط دوامها كدوام الطهارة وغيرها ولنا ان الجماعة شرط الانعقادها وقد حصل لا شرط الاداء كالطهارة
بدليل ان المسبوق بركعة يتمها جمعة اتفاقا ولو كان الجماعة شرطا للاداء لما جاز ذلك **ولو تعين اقلها**
اي اقل الجماعة للجمعة **اربعين احرارا مقيمين** لا يتخلون عن ذلك الموضع لا صيفا ولا شتاء الا لحاجة وقال
الشافعي رحمه الله لا تقام الجمعة باقل منهم لما روي ان ابا هريرة اقام الجمعة باربعين احرارا مقيمين ولنا
ما روي ان ابا هريرة اقام الجمعة باربعين احرار مقيمين ولنا ما روي ان الناس نفروا عن النبي صلى الله
عليه وسلم لينظروا الى العير وبقي منهم اثنا عشر رجلا فصلى بهم الجمعة وما رواه لا يدل على شرطيته
فجعل الاقل اي ابو يوسف رحمه الله **اثنين فيها** اي في الجمعة **وفي المحاذاة** اي محاذاة المراتين للرجال
وحيلولة الطريق وهما ثلاثا هذه ثلاث مسايل الاولى ان اقل الجماعة التي تقام بها الجمعة اثنان عند ابي
يوسف رحمه الله وثلاثة عندهما والثانية ان امراتين مشتركتين في صلاة الامام اذا وقفتا في صف الرجال
تفسد ان صلاة رجل عن يمينهما ورجل عن يسارهما ورجلين رجلين من خلفهما الى اخر الصفوف عند
ابي يوسف رحمه الله ولا تفسد صلاة رجلين عندهما الى اخر الصفوف بل تفسد صلاة رجلين من خلفهما
وبحذائهما فقط وان وقفت ثلاثة تفسد صلاة ثلاثة ثلاثة من خلفهن الى اخر الصفوف اتفاقا فالان
الثلاثة جمع صحيح فهن بمنزلة صف حايل بين المقتدين وامامهم وان وقفت واحدة تفسد صلاة رجلين
من جانبيها وصلاة رجل من خلفها بحذائها فقط اتفاقا وبيان الثالثة ~~وبيان الثالثة~~ ان الطريق الذي
تمر فيه العجلة اذا كان بين الامام والقوم او بين الصفين يمنع صحة الاقتداء اتفاقا فاذا قام ثلاثة
على الطريق لا يمنع صحته اتفاقا وان قام اثنان يمنع ايضا عند ابي يوسف ولا يمنع عندهما له ان للمثنى
حكم الجمع ولهذا اعطي له حكم الجمع في الميراث والوصية كما اذا اوصى لبني فلان ولهما ان التثنية اختصت باسم
على حدة فيجب حكمها بغاير الحكم الجمع واما اعطا حكم الجمع له فبقيام دليل على ذلك فلم يلزم الاطراد **ونشترط**
لاقامة الجمعة **المصر** وهو عند ابي حنيفة كل بلدة فيها سكك واسواق ولها رساتيق ووال ينصف المظلوم
وعالم يرجع اليه في الحوادث هذا هو الصحيح كذا في التبيين وعند ابي يوسف انه كل موضع له امير وقاض
ينفذ الاحكام وهو مختار الكرخي وعنه ايضا انه يبلغ سكانه عشرة الاف **او فناه** وهو ما اعد لحوايج المصر
من ركض الخيل والخروج للرمي ونحوها وفي الخانية لا بد ان يكون متصلا بالمصر حتى لو كان بينه وبين المصر
فرجة من المزارع والمراعي لا يكون فناء له ومقدار الفناء عند محمد اربعمايه ذراع وعند ابي يوسف ميلان
وفناء المصر في حكمه في حق اقامة صلاة الجمعة والعيدين عندنا فلا تجوز اقامتها في القرى هذا تفريع لما قبله
وعند الشافعي رحمه الله ليس بشرط لما روي ان ابا هريرة اقامها في جوايا وهي قرية من قرى البحرين ولنا
قوله عليه السلام لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا اضحى الا في مصر جامع وفي المحيط القروي اذا دخل المصر ونوى
ان يمكث يوم الجمعة لزمه الجمعة لانه صار كواحد من اهل المصر وان نوى ان يخرج من يومه ذلك قبل دخول
وقت الصلاة او بعده لا يلزمه **والوالي** اي ونشترط لاقامتها الوالي وهو السلطان او نايبه وهو الامير

او القاضي وقال الشافعي رضي الله عنه انه ليس بشرط اعتبارا بساير الصلوات ولنا قوله عليه السلام
من ترك الجمعة وله امام عادل او جاير لا جمع الله شمله شرط فيه ان يكون له امام **ومنعها** اي محمد اقامة
الجمعة في ايام الموسم **بمنى** وضع في الجمعة لان العيدين لا يصلي بمنى اتفاقا وقيد بمنى لانها لا تصلى في عرفات اتفاقا
من الحقايق **مطلقا** اي سواء كان فيها امير مكة او الخليفة او امير الحاج او لم يكن وقالا تقام فيه الجمعة اذا كان
فيه احدهم واما امير الموسم فليس له اقامة الجمعة اتفاقا وفي المحيط امير الموسم ان استعمل على مكة يقيم الجمعة
عندها وان لم يستعمل فان كان من اهل مكة يقيم الجمعة عندهما ايضا له انه من القرى فلا تقام فيه الجمعة
كما لا تقام صلاة العيد ولهما ان منى تتمصر في ايام الموسم لاجتماع شرايط المصر من الامير والابنية والاسواق
وبقاء مصر ليس بشرط لان الدنيا على شرف الزوال واما عدم اقامة صلاة العيد فلاشتغال الحاج بالمناسك
لا لعدم المصرية **وجعلوا وقتها** اي وقت الجمعة ممتدا **الى العصر لا المغرب** وقال مالك رضي الله
عنه يمتد الى المغرب وهذا بناء على ان وقت الظهر والعصر واحد عنده **ولو خرج الوقت وهو فيها** اي والامام
في اداء الجمعة **نامره باستيناف الظهر** لان الجمعة غير الظهر اسما وقدرا وشروطا فلا يجوز اداء فرض بتحريمة
فرض اخر **لا باتمامها اربعا** وقال الشافعي رحمه الله يتمها اربعا لان الجمعة ظهر مقصور لاجل الخطبة
لما روي ان عمر رضي الله عنه قال انما قصرت الصلاة لمكان الخطبة لكن قصره كان مشروطا بالوقت فاذا
فات عادت اربعا **ويخطب قبلها** اي الامام قبل الجمعة وبعد الزوال لانه عليه السلام فعل كذا **ولم نشترط
الفصل** بجلسة خفيفة مقدار ثلاث ايات **بين الخطبتين** في الجمعة وقال الشافعي رضي الله عنه هو شرط
لانه منقول متوارث فصار كالمتواتر ولنا ما روي ان عثمان رضي الله عنه لما استخلف صعد المنبر قال
الحمد لله فحصر فنزل وصلى فلم ينكر عليه احد من الصحابة **والاقتصار على ذكر الله تعالى** كالتكبير والتهليل ونحوهما
يجزي اي كاف عند ابي حنيفة رضي الله عنه عن الخطبة وقالا لا يجزي الا اذا كان كلاما يسمى خطبة عرفا
قيل اقلها مقدار قوله التحيات لله الى آخره وفي العناية الخلاف فيما اذا ذكر الله لقصد الخطبة لانه لو ذكر
الله لغيرها كما اذا عطس فقال الحمد لله لا يجزيه عن الخطبة اتفاقا لهما ما روي انه صلى الله عليه وسلم
صلى الجمعة عقيب الخطبة الطويلة وقال صلوا كما رايتموني اصلي وله ما سبق من حديث عثمان رضي الله عنه
ولم نشترط القيام اي قيام الامام في الخطبة **والطهارة والستر** اي طهارة الخطيب وستر عورته
وتلاوة اية والايصا بالتقوى واقله قوله اوصيكم بتقوى الله **والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم**
وقال الشافعي رضي الله عنه كل ذلك شرط اما الطهر والستر والتلاوة فلان الخطبة قايمة مقام شطر الصلاة
فيشترط لها ما يشترط للصلاة واما الايصا بالتقوى والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم فلان الخطبة
متوارثة بهما ولنا ان ذكر الله تعالى في قوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله مطلق والمراد به الخطبة بنقل ايمة
التفسير فتجوز الخطبة قاعدا ومحدثا لحصول المقصود **ويكره ترك ذلك** اي جنس المذكورات لمخالفة السنة
وكونها كشطر الصلاة من جهة الثواب لا من كل وجه ولهذا لم يشترط فيها استقبال القبلة وجاز الجمعة لمن جاء
بعد فراغ الامام عن الخطبة **ولا يجب الجمعة على مسافر وامراة ومريض وعبد** اما المسافر والمريض فلان
وجوبها حرج عليهما واما المراة والعبد فلاشتغالهما بخدمة الزوج والمولى بخلاف الصلوات المفروضات
فان كلا منهم مودبها بنفسه في زمان يسير واما وجوبها على المكاتب والعبد الماذون فالمشايخ اختلفوا

فيه وفي التجنيس اذا اخرج العبد الى الجمعة ان كان يعلم ان مولاه يرضى بذلك جاز والا فلا **والاعمى لا يجب عليه**
اي لا تجب الجمعة على الاعمى عند ابي حنيفة **ولا الحج** معطوف على ضمير يجب باعادة حرف لا اي الاعمى لا يجب
عليه الحج عنده **مطلقا** اي سوا وجد قايدا يمشي معه ويوصله الى الجامع او اعوانا الى بيت الله او لم يجد
وقالا يجب عليه الجمعة ان وجد قايدا والحج ان وجد اعوانا قيد بالاعمى لان المقعد لا يجب عليه الجمعة ولا
الحج وان وجد حاملا اتفاقا لانه اعجز من الاعمى لان المقعد عاجز عن اصل السعي والاعمى قادر عليه الا انه
لا يهتدي فان وجد قايدا يلزمه كالصحيح الضال اذا وجد دالا الى الجامع كذا في الخانية **وكذا العاجز عن**
الوضوء والتوجه مع مساعد يعني من عجز عن الوضوء او عن التوجه الى القبلة ووجد من يوضيه او يوجهه
اليها يجوز له التيمم والصلاة الى غير القبلة عند ابي حنيفة خلافا لهما له انه عاجز بنفسه فلا يعتبر قادرا
بغيره ولهما انه وان كان عاجزا بنفسه لكن بواسطة المساعد صار قادرا فتوجه اليه الخطاب **فلو حضروا**
اي المسافر وامثاله الجمعة **بعد اداء الظهر افسدناها** اي صلاة الظهر **بالجمعة** اي بسبب حضورها وقال
زفر لا تفسد لان المامور به في حقهم الظهر دون الجمعة لانهم ما كلفوا باقامتها واذا ادوا الظهر سقط
الفرض عنهم فلا ينتقض بعد الحكم بصحته فلو راح الى الجمعة وصلاها ينتقض ظهره وينقلب نفلا وكان جا
ادى من الجمعة نفلا وفايدة الخلاف تظهر فيما اذا شرع مع الامام فخرج الوقت قبل ان يتم الامام الجمعة فعنده
يلزمه اعادة الظهر وعلى قوله لا ينتقض ظهره من المبسوط البكري ولنا ان الجمعة فرض على كل واحد وانما
وضعت عن المسافر ونحوه لعذر الحرج فاذا شهد الجمعة فقد زال العذر فيكون مامورا بالجمعة **واجزنا**
امامتهم فيها اي امامة المذكورين في الجمعة **ما عدا المراة** وقال زفر لا يجوز امامتهم لان فرضهم الظهر دون
الجمعة فصار الاقتداء بهم كالاقتداء بالصبي ولنا ان عذر الحرج لما زال بحضورهم وقعت جمعتهم فرضا فيصح
الاقتداء بهم لكونهم اهلا للامامة بخلاف الصبي لانه مسلوب الاهلية **ونكره جماعة الظهر للمعذورين**
اي اداءهم الظهر بالجماعة مكروه اتفاقا لانه يكون تقليلا لجماعة الجمعة ومعارضة لها وكذا المسجونون وفي
القنية اهل مصر لم يصلوا الجمعة لمانع يكره لهم اداء الظهر بجماعة **وجعلنا الظهر اصلا** على غير المعذورين
لا هي لو قال لا اياها لكان اولى لان اقامة الضمير المرفوع مقام المنصوب قليل يعني عند زفر الجمعة فرض
عليهم لان الفرض ما كلف به العبد وغير المعذور مامور بالجمعة لا بالظهر فيكون هي اصلا في حقهم ولنا ان
ما كلف به العبد بنفسه الظهر دون الجمعة لتوقفها على شرايط لا يمكن تحصيلها على الانفراد فيكون
هو الاصل في حق الكافة الا ان غير المعذور مامور باسقاطه باداء الجمعة ورخص للمعذور تركها ترفيها
له **فنفينا الاعادة** اي اعادة الظهر **عن غير المعذور بعد اداء الامام** الجمعة وهذا تفريع لما قبله يعني
اذا صلى غير المعذور الظهر في منزله قبل اداء الامام الجمعة يجوز عندنا ولا يجب عليه اعادته لانه ادى
فرض الوقت فوقع موقعه وقال زفر لا يجوز ويجب عليه اعادته لان الفرض عليه هو الجمعة والظهر خلف
عنها ولا صحة للخلف مع قدرة الاصل قيد بقوله بعد اداء الامام لانه قبل ادايه لا يعيد اتفاقا **وسعيه**
اليها اي سعي من صلى الظهر الى الجمعة خطوتين او بانفصاله عن داره في الاصح معذورا كان او غيره شرع
الامام في الصلاة او لا **مبطل للظهر** عند ابي حنيفة رحمه الله ادرك الامام او لا وهذا اذا امكنه ان يدركها
وان لم يمكنه لبعد المسافة فالمشايخ اختلفوا فيه على قوله **وقالا ادراكها** يعني ادراك الامام يبطل عندهما والمراد

به ان يدخل مع الامام وقيل المراد به ان يتم الجمعة مع الامام حتى لو تكلم بعدما شرع في الجمعة مع الامام
ولم يتمها معه لا يبطل الظهر عندهما قيد بالسعي لانه اذا لم يسع بان صلى الظهر في الجامع ولم يرغب الى
الجمعة لا يبطل الظهر اتفاقا وقيد بقوله اليها لانه لو خرج لا يريد الجمعة لا يبطل ظهره اتفاقا وقيد
بقولنا شرع الامام في الصلاة او لا لانه لو خرج اليها بعد فراغ الامام لا يبطل ظهره اتفاقا لهما ان الظهر
تم بالاداء فلا ينتقض بما دون منه وهو السعي وانما ينتقض بما هو فوقه وهو الجمعة وله انه رفض ما
اداه بالسعي اليها وهو سبب لاداء الجمعة فاقيم مقام المسبب احتياطا في حق وجوب القضا **وحكم**
باتمامها اربعا لادراكه التشهد يعني اذا ادرك الامام يوم الجمعة في القعدة يصلي اربعا عند محمد والشافعي
رحمهما الله قال ابو حفص الكبير قلت لمحمد يصير مؤديا الظهر بتحريمة الجمعة فقال ما اصنع وقد جاء
به الاثر وهو قوله صلى الله عليه وسلم من ادرك ركعة من الجمعة فقد ادركها ومن ادركهم قعودا صلى
اربعا الا ان الاربع عند الشافعي ظهر محض وعند محمد جمعة من وجه لانه نوى الجمعة لادراكه جزءا
منها وظهر من وجه لانعدام شرايط الجمعة فيما يقضيه فباعتبار الجمعة تفترض القعدة على راس الثانية
والقراءة في الشفع الثاني لانه تطوع وباعتبار الظهر لا يفترض فوجب القعدة والقراءة في الكل احتياطا
وقالا يتمها جمعة وفي الحقايق اذا ادركه في ركوع الركعة الثانية يقضي ركعتين اتفاقا ولفظ التشهد
شامل لتشهد الجمعة والتشهد الذي بعد سجود السهو لهما قوله صلى الله عليه وسلم من ادرك الامام يوم
الجمعة فقد ادرك الجمعة والمراد بالقعود فيما رواه محمد قعود بعد الصلاة لانه لم ينقل قعود في الصلاة
ولو كان فيها اي في الجمعة **فتذكر الفجر** اي عدم ادايه **حكم بالمضي** اي محمد باتمام الجمعة **ان**
فاتت هي لا الظهر اي ان خاف فوت الجمعة دون الظهر ان صلى الفجر **وقدما الفجر** وقالا يبدا بالفجر
قيد بفوات الجمعة دون الظهر لانه لو علم انه لو صلى الفجر يدرك الجمعة مع الامام يبدا بالفجر اتفاقا وان
علم انه يفوت عنه الظهر لا يبدا بالفجر اتفاقا له ان الجمعة فرض الوقت فاذا فاتت بقضا الفجر يسقط الترتيب
ولهما ان فرض الوقت هو الظهر وهو غير فايت **وتفريق الجوامع غير جايز** يعني اداء الجمعة في مصر واحد
لا يجوز الا في جامع واحد عند ابي حنيفة رحمه الله لان الجمعة جامعة للجماعات فلا يجوز التفريق
وفي الخلاصة تفريق صلاة العيد جايز اتفاقا **وشرط الاثنين** اي يشترط ابو يوسف رحمه الله بجواز
اداء الجمعة في جامعين **فقط حيلولة نهر** اي ان يكون في بلدة فيها نهر كبير كبغداد ليصير كمصرين
وان لم يكن بهذه الصفة فصلوا في موضعين فالسابقة جايزة وان ادوا معا او جهلوا السابقة
بطلتا عنده **واجازه مطلقا** اي اجاز محمد تفريق الجوامع سوا وجد فيه نهر او لا لان المصر الواحد اذا
تباعد اطرافه يكون كل طرف كمصر فيجوز تيسيرا للناس وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله كذا في الكفاية
ولم يقدروا ثلاثة اميال للوجوب على الخارج يعني لم يشترط علماؤنا في وجوب الجمعة على من هو خارج
المصر ان يكون بينه وبين الجامع ثلاثة اميال وشرطه مالك رحمه الله لان هذا القدر قريب تابع
للمصر يتناوله الامر بالسعي واذا زادت على الثلاثة يلزمه الحرج فلا يجب **ونحتم على قرى** يعني الجمعة واجبة
عند ابي حنيفة رحمه الله على اهل كل قرية **تجبى** اي يجمع **خراجها مع المصر** اي مع خراجه لانها تكون تابعة
للمصر فاهلها يكون كاهله **ونحكم به** اي ابو يوسف بوجوب الجمعة **عليهم** اي على اهل مصر حال كونهم **مشمولين**

زاد مؤذنا آخر فامر بالاذان الاول على دار له تسمى زوراء
فاذا جلس على المنبر اذن المؤذن فاذا نزل اقام الصلوة وكان
ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليه

وهو الحد الذي فارقه يثبت له حكم السفر ومن وصل اليه يثبت له حكم الاقامة لان الخارج من هذا
الحد لا يكون من اهل المصر حقيقة وحكما فلا يجب عليهم الجمعة **وشرط** محمد لوجوب الجمعة **سماع النداء** اي
امكان ان يسمع نداء الجمعة من اعلى المواضع لقوله عليه السلام الجمعة على من سمع النداء وقيل على من بينه وبين
المصر فرسخ وعليه الفتوى كذا في الحقايق **وخروج الامام قاطع للصلاة والكلام** عند ابي حنيفة رحمه الله عبارة
الخروج واردة على عادة العرب من انهم يتخذون للامام مكانا خاليا تعظيما لشانه فيخرج منه اذا اراد الصعود
الى المنبر هكذا شاهدناه في ديارهم والقاطع في ديارنا يكون قيام الامام للصعود **واجازاه** اي الكلام قيد
به لان الصلاة غير جايزة اتفاقا بعد خروج الامام **الى الخطبة** المراد بالصلاة المراد به اجابة المؤذن
واما غيره من الكلام فغير جايز اتفاقا وقيل المراد به مطلق الكلام والاول اصح كذا في الكفاية لهما قوله
عليه السلام وخروج الامام يقطع الصلاة وكلامه يقطع الكلام قسم عليه السلام والقسمة تقطع الشركة
وله قوله عليه السلام اذا خرج الامام لا صلاة ولا كلام ولان الكلام قد يمتد فيودي الى اختلال استماع
الخطبة فيكون ممنوعا واما البعيد عن استماعها فالاحوط له السكوت واختلف في جلوس الامام اذا سكت
فعند ابي يوسف يباح له الكلام وعند محمد لا وفي القنية الكلام في خطبة العيد غير مكروه اتفاقا
ولمنعوا اي مستمع الخطبة **عن رد السلام والسنة** وقال الشافعي يجوز له ان يرد السلام ويصلي السنة لان رد
السلام واجب فلا يجوز تركه وقد روي انه عليه السلام كان يخطب فدخل سليك فامره ان يصلي ركعتين ولنا
ما رواه ابو حنيفة قريبا وحديث سليك كان قبل المنع عنه ولين سلم انه كان بعده فقد روي انه عليه السلام
سكت حتى صلى ركعتين فصار كانه في غير حالة الخطبة **وجعلها** اي ابو يوسف السنة **بعدها ستا** اي بعد
الجمعة ست ركعات **وهما اربعا** قيد بقوله بعدها لان النفل قبلها اربع اتفاقا له ما روي ان
النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي بعد الجمعة اربعا ثم يصلي ركعتين اذا اراد ان ينصرف ولهما ما روي انه
عليه السلام قال من شهد منكم الجمعة فليصل اربعا قبلها وبعدها اربعا فلما تعارض الحديثان رجح قوله
على فعله واختلفوا في نية تلك الاربع قبل ينوي السنة والاحوط الاحسن في موضع يشك على جواز الجمعة
وثبوت شرطها ان يقول نويت ان اصلي اخر ظهر ادركت وقته ولم اصله بعد وقيل المختار ان يصلي الظهر بعد
السنة ثم يصلي اربعا بنية السنة كذا في القنية

فصل في صلاة العيدين وتكبيرات التشريق

تجب صلاة العيد على من يجب عليه صلاة الجمعة انما تجب لانه عليه السلام واظب عليها من غير ترك
من ارتفاع الشمس الى الزوال هذا بيان لوقتها لما روي انه عليه السلام صلى العيد والشمس قدر رمح واخر
الصلاة الى الغد حين شهدوا برؤية هلال شوال بعد الزوال ولو كان الوقت باقيا بعده لما اخرها **فيخرج**
من تجب عليه صلاة العيد **المصلى وهو غير مكبر جهرا** يعني لا يجهر بالتكبير في طريق عيد الفطر عند ابي حنيفة رحمه
الله وقالا يجهر كما يجهر في الاضحى وله انه ثناء والاصل فيه الاخفاء الا ان الشرع ورد بالجهر في الاضحى لكونه يوم
تكبير ولا كذلك الفطر كذا في شرح المصنف اقول الظاهر ان هذه الجملة الاسمية حال وكان ينبغي ان لا يقصد
بها الخلاف على ان الخلاف في جهر تكبير الفطر دون الاضحى وعبارته وقعت عامة فلا قرينة تخصصها بالفطر
ويكره التنفل قبلها اي قبل صلاة العيد وقال الشافعي رحمه الله لا يكره قيد بقوله قبلها لان النفل بعدها غير مكروه
اتفاقا قيل يكره في المصلى خاصة والاصح انه مكروه فيه وفي غيره كذا في الخانية له ان صلاة الضحى وفضلها جزيلة

ولنا

ولنا ما روي انه عليه السلام قال لا صلاة في العيدين قبل الامام **ويعجل الاكل في عيد الفطر ولو في**
الاضحى ويتطيب ويتزين يعني يستحب هذه الافعال لانه عليه السلام كان يفعل كذا **ويزيد في الاولى بعد الافتتاح**
ثلاث تكبيرات قبل القراءة ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلاث تسبيحات **لا سبعا يتخللها الذكر** وقال الشافعي
رضي الله عنه يكبر بعد تكبيرة الافتتاح سبع تكبيرات يذكر الله بينهن **وفي الثانية بعد القراءة ثلاثا** هذه مسئلة اخرى
يعني عندنا يزيد في الركعة الثانية ثلاث تكبيرات بعد القراءة وتكبيرة رابعة يركع بها **لا خمسا قبلها** وعند الشافعي
يكبر خمس تكبيرات قبل القراءة ويذكر الله بينهن لما روي انه عليه السلام فعل كما ذكره وتمسكنا ايضا بما روي انه
عليه السلام فعل كما ذكرنا فلما تعارض الروايتان اخذ ابيعتنا بالاقل لان التكبيرات الزوايد ورفع الايدي خلاف
المعهود في الصلاة **ويرفع فيها** اي في التكبيرات الزوايد **يديه** لقوله عليه السلام لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن
وذكر منها تكبيرات العيدين **ولا تقضى** صلاة العيد **لفوتها** بان صلى الامام ولم يدركه لان لها شرايط لا يقدر
المنفرد على تحصيلها واما اذا فاتت عن الامام ايضا فانها تقضى كما سيجي **ويأتي** ابو يوسف **من ادرك الركوع**
اي ركوع صلاة العيد **بالتسبيح فيه** لان الركوع محل التسبيح ومحل التكبيرات كان القيام وقد فات عنه **وهما**
بالتكبير يعني فلا يكبر تكبيرات العيد ما دام الامام راكعا لان الركوع قيام من وجه الا ترى ان من ادرك
الامام في الركوع يكون مدركا لتلك الركعة والركعة اسم لما يشتمل على القيام والركوع والسجود والتكبيرات واجبة
فيكون الاتيان بها اولى ولو رفع الامام بعدما ادى بعض التكبيرات يتابع الامام ويسقط عنه التكبيرات
الباقية من المصفى **ويؤخر الفطر** اي صلاة عيد الفطر **الى غد لعذر** كما اذا شهدوا برؤية الهلال بعد
الزوال او قبله بحيث لا يمكن جمع الناس تفهم من قوله الى غد انها لا تؤخر الى ما بعد الغد لان الاصل فيها
ان لا يقضى كالجمعة الا انا تركناه لما روي انه عليه السلام اخرها الى الغد ولم يرو انه عليه السلام اخرها
الى ما بعد الغد فبقي على الاصل **والاضحى الى ما بعده** يعني تؤخر صلاة عيد الاضحى الى ما بعد غد **ايضا** اي كما اخرها
الى الغد لان صلاتها موقتة بوقت الاضحية فيجوز ما دام وقتها باقيا وفي التبيين قيد العذر فيها لنفي الكراهة
حتى لو اخرها الى ما بعد الغد من غير عذر جازت الصلاة وقد اساؤا **ويخطب بعدها** اي الامام بعد صلاة
العيد خطبتين **يعلم فيهما في كل منهما حكمه** يعني يعلم الامام الناس في خطبة عيد الفطر صدقة الفطر واحكامها
وفي خطبة يوم الاضحى احكام الاضحية وتكبيرات التشريق **والتكبير** اي وقت تكبير التشريق **من فجر عرفة الى**
عصر النحر عند ابي حنيفة رضي الله عنه **وختماه** اي بالتكبير **آخر ايام التشريق** اي في عصر اليوم الثالث وتمسك
كلا القولين رواية فعل النبي صلى الله عليه وسلم لكن ابو حنيفة رحمه الله اختار رواية الاقل لكون الاصل في
الاذكار الاخفاء واختارا رواية الاكثر احتياطا لان التكبير عبادة وفي الحقايق محل الخلاف التكبير جهرا ويستدل
بهذا على كراهة الذكر جهرا وقد صح ان ابن مسعود رضي الله عنه قال لقوم مجتمعين يهللون برفع الصوت
ما اراكم الا مبتدعين حتى اخرجهم من المسجد فان قالوا رفع الصوت بالذكر جايز ذكره في الاحقاق قلت
ادنى درجات الاختلاف اثارة الشبهة ينبغي ان يجتنب عنه من ادعى سلوك طريق الورع **ولم ينته الى الظهر**
في النحر الى آخرها وقال الشافعي رضي الله عنه يبدأ التكبير عقيب ظهر يوم النحر ويختم عقيب الصبح في آخر
ايام التشريق لما روي ان ابن عمر رضي الله عنهما قال كذا لكن ما تمسك به ابيعتنا هو المشهور **وهو على المقيمين**
اي التكبير واجب عليهم عند ابي حنيفة **بالمصر** فلا يجب على اهل القرى **عقيب اداء مكتوبة** فلا يجب بعد النوافل

بعد الوتر ايضا فانه وان كان واجبا عنده لكنه غير مكتوبة وفي قوله عقيب اشعار بانه مشروط بان لا يتخلل
ما يقطع حرمة الصلاة حتى لو قام وخرج من المسجد فانه يكبر كذا في التحفة **بجماعة** فلا يجب على المنفرد **مستحبة** فلا
يجب على النسا اذا صلين بجماعة **واقتصر على ادائها** يعني فلا يجب على كل من يصلي المكتوبة على اي وجه كان لانها
شرعت تبعا للمكتوبة فيؤديها كل من يؤديها وله ان الجهر بالتكبير ثبت على خلاف القياس والنص الذي ورد به
كان جامعا لهذه الشرائط فينبغي ان يراعي جميعها **وتكبير المعهود** يعني تكبير التشريق عندنا هو المعهود والماثور
من الخليل صلوات الله عليه وهو ان يقول مرة الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر
ولله الحمد لما روي ان الله تعالى امر جبريل عليه السلام ان يذهب الى ابراهيم بالفداء فراه اضجع ابنه للذبح فقال
الله اكبر الله اكبر لئلا يعجل بالذبح فلما سمع ابراهيم صوته علم انه ياتيه بالبشارة فقال لا اله الا الله والله اكبر
فلما سمع اسماعيل كلامهما علم انه فدي فقال الله اكبر ولله الحمد هكذا ثبت عن الاجلة فلا ينبغي ان يترك بعضه كذا في
المحيط **لا ثلاثا فقط** فقال الشافعي رحمه الله يقول ثلاث مرات الله اكبر ولا يزيد عليها لان المنصوص عليه
هذا التكبير **فصل** في صلاة الكسوف والخسوف **يجمع امام الجمعة** الناس في الجامع او في
المصلي ويصلي بهم **بغير خطبة** ولا اذان ولا اقامة **للكسوف** لما روي انه عليه السلام صلى بالناس
في الكسوف بغير خطبة ودعى حتى انجلت الشمس **لا الخسوف** يعني لا يصلي الامام بالناس لخسوف القمر
لتعذر اجتماعهم ليلا **والا** اي ان لم يجمع الامام الناس في الكسوف **صلى الناس فرادى ويصلي ركعتين بركوعين**
لا باربع وقال الشافعي رضي الله عنه يركع في كل ركعة ركوعين بقيامين يقرا الفاتحة والبقرة لمخافته في القيام
الاول ثم يركع ثم يقوم ثم يقرا آل عمران بغير فاتحة ثم يقرا في القيام الاول من الركعة الثانية سورة النسا وفي قيام
الثاني المائدة كذا في خلاصتهم وغيرها وعلى هذا كان على المولف ان يردف قوله لما روي انه عليه السلام صلى صلاة
الكسوف هكذا ولنا ما روي انه عليه السلام صلى صلاة الكسوف بركوعين واطال في قيامه وركوعه وسجوده
والرجحان لهذه الرواية لكونها موافقة للاصول لانا لم نجد ركعة الا بركوع واحد **ويطول القراة** ويخفف
الدعا وهذا بيان الافضلية في صلاة الكسوف عند ابي حنيفة رحمه الله لما روي انه عليه
السلام جهر بالقراة في صلاة الكسوف ولكن الرجحان للرواية الاولى لقوله صلى الله عليه وسلم صلاة النهار عجما
اي ليس فيها قراة مسموعة كذا في شرح المصنف رحمه الله وقال فيه الجملة الاسمية الواقعة حالا كانت لا تدل على
الخلاف لكن دلتنا هنا بارداف قول ابي يوسف اعني قوله وبامر بالجهر يدل على ان الامام لا يجهر عند صاحبه
فلا يكون قرينة على ان الجملة الاسمية الواقعة حالا تدل على قول ابي حنيفة بعد تصريحه في صدر الكتاب انها لا
تدل على الخلاف والارداف انما يكون بعد فهم الحكم من الجملة تحجاهل المصنف انه جعل الارداف قرينة على فهم المذهب
والحاصل ان جعل الجملة الاسمية حالا ههنا غير مناسب وعلى تقدير مناسبته غير دالة على الخلاف وعلى تقدير دلالته
كان عليه ان يشير اليه في ديباجته فينبغي ان لا يجعل الجملة الاسمية حالا بل كلاما مستانفا لان قوله ويطول شامل
للمنفرد ايضا **ثم يدعو الى الانجلا** اي انجلاء الشمس **فصل** في الاستسقا وهو طلب المطر
عند طول انقطاعه **الاستسقا استغفار ودعا** وليس فيه صلاة مسنونة عند ابي حنيفة لما روي انه عليه
السلام استسقى من غير ان يصلي **وامر ركعتين كالعيد بقراة جهرية وخطبة** وتكبيرات زوايد كما في صلاة
العيد **ويستقبل بالدعا** الى القبلة قائما والناس قعود مستقبلوا القبلة **والامام لا يقلب رداءه** عند ابي حنيفة

او تكلم فانه لا يكبر ولو قام ولم يخرج من المسجد

رحمه الله لان المشهور عن النبي صلى الله عليه وسلم في الاستسقا الدعا بلا صلاة ولا قلب رداء **وامر به** وقال
محمد يقلب رداءه وصفته انه ان كان مربعا يجعل اعلاه اسفله وان كان مدورا كالجبة يجعل جانب الايمن على
الايسر لما روي انه عليه السلام صلى في الاستسقا وقلب رداءه لعل تقليبه عليه السلام كان للتفاول لينقلب
حالهم من القحط الى الخصب **ومنعوا منه** اي من قلب الرداء **المأموم** وقال مالك رضي الله عنه تقلب القوم
اردیتهم موافقة للامام قيل ينبغي ان يخرجوا ثلاثة ايام متتابعات مع الصبيان وجميع دوابهم والنسوة وتفعل
كل من الرجال والنسا والصبيان في موضع فيتضرعون ويبعدون الاطفال عن امهاتهم **والذمي الحضور** يعني منع
الذمي من حضور الاستسقاء مع الناس واجازه مالك لان الكفار قد يستجاب دعاهم في الشرع قال الله تعالى فاذا
ركبوا في الفلك دعوا الله مخلصين له الدين فلما نجاهم الى البر ولنا ان الاستسقا طلب الرحمة والكفار من اهل
السخط واللعنة فلا يصح حضورهم في ذلك الوقت **فصل** في التراويح لو ذكر هذا الفصل
عقيب فصل النوافل لكان انسب **يسن للناس الاجتماع** اختار لفظ يسن وقد قال القدوري يستحب لان
التراويح سنة في الاصح لمواظبة الخلفا الراشدين عليه وقد قال عليه السلام عليكم بسنتي وسنة الخلفا الراشدين
من بعدي **في شهر رمضان بعد العشاء** قيد به لان اداءه قبل العشا لا يجوز في الصحيح واما قبل الوتر او
بعده فجائز هو مختار صاحب الهداية **ويصلوا** اي ان يصلوا وهو معطوف على الاجتماع وفي بعض النسخ يصلوا بهم **خمس**
ترويحات الترويحة اسم للجلسة التي بعد الاربع لاستراحة الناس ثم سمي كل اربع ركعات ترويحة مجازا
بعشر تسليمات ويجلسوا بين كل ترويحتين قدر واحدة اي ترويحة واحدة **ثم يوتروا بجماعة** وهذا اللفظ
يدل على ان التراويح تصلى قبل الوتر وهو مختار مشايخ بخارى وقال الامام النسفي الصحيح انه لو صلى التراويح
قبل العشا لا يكون تراويح **ويختص به** اي الوتر بجماعة يختص بشهر رمضان لانعقاد الاجماع عليه والله اعلم
فصل في صلاة الخوف **لا يجيز** ابو يوسف **صلاة الخوف بعده** اي بعد النبي صلى
الله عليه وسلم **عليه السلام** لانها انما شرعت بخلاف القياس لاحراز فضيلة الصلاة خلف النبي صلى الله عليه
وسلم وهذا المعنى انعدم بعده ولهما ما روي ان حذيفة صلى صلاة الخوف بطبرستان وكان ذلك بحضرة الصحابة
رضي الله عنهم ولم ينكروها ولو كانت مخصوصة لما صلوها وجوازها خلف النبي صلى الله عليه وسلم لم يكن لادراك
الفضيلة بل كان لقطع المنازعة عند قول كل منهم انا اصلي مع الامام والمنازعة تحتمل ان توجد بعده عليه السلام **ونصورها**
اي صلاة الخوف **ان يفترقوا طايفتين** بان يجعل الامام العسكر طايفتين **للصلاة والعدو** يعني طايفة
يقفون في وجه العدو وطايفة يقتدون بالامام **فيصلي باحداهما** وهم الذين اقتدوا به **ركعة ويمضي** يعني
اذا اتم الامام الركعة الاولى تمضي هذه الطايفة وتقف في وجه العدو **وبالاخرى الاخرى** يعني تاتي الطايفة الواقفة
فيصلي بهم الامام الركعة الثانية ويتشهد ويسلم ولم يسلموا ويمضون الى وجه العدو **ثم تاتي اللاحقة** وهم الذين
صلوا مع الامام الركعة الاولى **فتؤدي ركعتها** الثانية **بغير قراءة** لان اللاحق في حكم المقتدي ويتشهدون
ويسلمون ويمضون الى وجه العدو **ثم المسبوقة** يعني تاتي الطايفة التي صلوا مع الامام الركعة الثانية ركعتها
اي تصليها بقراءة لان المسبوق في حكم المنفرد فيتشهدون ويسلمون لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى صلاة
الخوف هكذا **لا بان ينتظر** يعني تصورها الشافعي بان الامام اذا اتم الركعة الاولى ينتظر **لتتم الاولى ركعتها**
يعني حتى تصلي الطايفة الاولى ركعتها الثانية ويسلمون ويذهبون **فيصلي بالثانية** اي بالطايفة الثانية وهم الواقفون

ركعة ثانية ثم هي ركعة يعني ثم ينتظر الامام اذا رفع راسه من السجدة الثانية حتى يصلوا ركعتهم الثانية
وسلم اي الامام بالطائفة الثانية بعد التشهد ولم يأمر والهذه اي الطائفة الثانية وحدها بركعتها
بعده ليعلم ان مذهب مالك في الطائفة الاولى كمذهب الشافعي في الانتظار وان المخالفة في الركعة الثانية
ركعتهم ولا ينتظر عند مالك فيسلم الامام وحده ويقومون لقضا الركعة الاولى وهذان المذهبان روايتان
عن النبي صلى الله عليه وسلم لكن فيهما انتظار الامام للماموم وركوع الموتم وسجوده قبل الامام وكلاهما خلاف
الاصل فيكون ما رويناه ارجح ولم توجب حمل سلاح في صلاة الخوف لخطر اي شدة الخوف وقال الشافعي رحمه الله
يجب قيد بالخطر تحقيقا لمذهب الشافعي لكون الوجوب متعلقا به عنده له قوله تعالى وليأخذوا حذرهم واسلحتهم
ولنا ان الحمل ليس من اعمال الصلاة فلا يكون واجبا فيها والامر في الاية محمول على الندب وتبطل اي الصلاة
بالقتال وقال الشافعي لا تبطل لان الامر باخذ السلاح ليس الا لجواز القتال فيها ولنا انه عمل كثير مناف للصلاة
والاخذ لارهاب العدو لا لجواز القتال فيها ويصلي بالاولى ثنتين من المغرب وبالثانية الثالثة يعني
يصلي الامام المغرب بالطائفة الاولى ركعتين وبالثانية ركعة ثالثة لان الركعتين شطر المغرب ولهذا
شرع القعود عقيبهما ولو اخطأ الامام فصلى بالاولى ركعة وبالثانية ركعتين فسدت صلاة الطائفتين
كذا في الكافي واذا كان الامام مقيما صلى بكل اي بكل طائفة شفعا في الرباعية وتسقط التوجه
الى القبلة والنزول عن دوابهم والجماعة قيود ورايا عند شدة الخوف المراد بها ان لا يدعهم العدو
بان يصلوا نازلين بل يهجمونهم بالمحاربة فعلم منه ان نفس الخوف كان لجواز صلاته حتى لو راوا سوادا فظنوا
انه العدو وصلوا فان ظهر انه العدو جازت والا فلا كذا في المحيط فصل في الجنازة
يوجه الى القبلة المحتضر وهو من حضره ملايكة الموت وعلامته ان يسترخي قدماه ويتعوج انفه وينخسف
صدغاه يمينا اي على جنبه الايمن لانه في القبر كان يوضع كذا وهذه الحالة قريبة منه فتاخذ حكمه واختار
بعض مشايخنا الاستلقاء على قفاه لانه اسهل لتغميض عينيه وشد لحييه وخروج روحه وهو المعتاد
في زماننا ولكن يرفع راسه قليلا ليصير وجهه الى القبلة ويلقنه الان اي حال كونه محتضرا لا بعد
التلحيد وقال الشافعي رحمه الله يلقن بعد الدفن لقوله عليه السلام لقنوا موتاكم شهادة ان لا اله الا الله
ولنا ان الاحتضار وقت يتعرض له الشيطان لافساد اعتقاده فيحتاج الى مذكر والمراد من قوله موتاكم
من يقرب الى الموت مجازا فاذا قضى اي مات شد لحياه وغمض عيناه لتحسين صورته وغسل بلا نية لانه ينجس
بالموت كساير الحيوانات الدموية الا انه يطهر بالغسل كرامة له ولو وجد ميتا في الماء فلا بد من غسله لان
الخطاب بالغسل توجه على بني آدم ولم يوجد منهم فعل كذا في المحيط على سرير مجمر وترا كيفيته ان يدار
السرير بالمجمر مرة او ثلاثا او خمسا ولا يزاد عليها ويفعله عند ارادة غسله اخفاء للرايحة بما اغلي فيه سدر او
اشنان مبالغة في التطهير وتستر عورته اي يجعل الميت عريانا غير العورة يعني يستر من السرة الى الركبة
كعورة الحي كذا قاله القدوري رحمه الله وفي الهداية الصحيح ان المراد بها العورة الغليظة تيسيرا لكن يغسلها
بخرقة في يده وقال الشافعي رحمه الله يغسل في قميصه لانه عليه السلام غسل في قميصه ولنا ان الغسل بالتجريد
يكون انظف وما رواه مخصوص بالنبي صلى الله عليه وسلم لانهم لما ارادوا تجريده عليه الصلاة والسلام نودوا من
الهاتف لا تجردوا نبيكم وفي الخانية الصغير والصغيرة اذا لم يبلغا حد الشهوة يغسلهما الرجال والنساء لانه

حيث كان ينتظر الامام عند الشافعي حتى تفرغ الطائفة الثانية م

ليس

ليس لاعضائهما حكم العورة اعلم ان ما قاله الشافعي رحمه الله اذا كان كم القميص واسعا يدخل الغاسل يده وان
كان ضيقا يجرد بالاتفاق ولم يمضمض ولم يستنشق اي الغاسل عنهما حين وضوءه للصلاة وقال الشافعي
رحمه الله يمضمض الميت ويستنشق لانه تمام الغسل للحي كان بهما فكذا الميت ولنا ان ادخال الماء في فم الميت وانفه
حرج فمنع عنه اعلم ان الميت اذا كان صبيا لا يعقل لا يوضيه الغاسل لانه كان لا يصلي ويغسل راسه ولحيته
بخطمي لانه ابلغ في استخراج الوسخ ولم يسرح شعرهما اي عن تسريح لحية الميت وراسه بالمشط ولم يقص شاربه وظفره
والشافعي لا يمنع عنهما لقوله عليه السلام اصنعوا بموتاكم كما تصنعون بعروسكم ولنا ان هذه الاشيا للزينة
والميت مستغن عنه وما رواه محمول على التجمير والحث على التطهير ويضجع يسارا فيغسل لتقع البداية بغسل
شقه الايمن ثم يمينا اي يضجع على اليمين فيغسل ثم يجلس فيمسح برفق بطنه تحرزا عن تلويث الكفن لانه
ربما يكون في بطنه نجاسة منعقدة فتلين بالغسل مرتين بماء حار ويكفي غسل المخرج اذا خرج منه شيء ولا يعيد
الغسل ولا وضوءه لان غسله ما كان واجبا لرفع الحدث بل كان لتطهيره عن تنجسه بالموت وقد حصل
ويُنشف الميت اي يوخذ بلله بثوب لئلا يبتل الكفن ويلف الميت في اكفانه ويجعل على راسه ولحيته حنوط
وهو عطر مركب من اشيا طيبة ولا باس بساير الطيب غير الزعفران والورس لانهما كانا مكروهين للرجال حالة
الحيوة فكذا الممات وعلى مساجده وهي جبهته وانفه ويداه وركبتاه وقدماه كافور لما روي ان ابن مسعود
رضي الله عنه فعل كذا وفي التجريد توضع يدا الميت في جانبيه ولا توضعان على صدره لانه من عمل الكفار ويغطى راس
المحرم ووجهه اذا مات وقال الشافعي لا يغطيان فان قلت هذا مشكل لان احرام الرجل في راسه لا في وجهه
عنده وقد نص في الهداية انه يجوز للمحرم الحي عنده تغطية الوجه قلت يحتمل ان يكون ترك تغطية الوجه حالة التكفين
عنده لا في حالة الحيوة له ان الاحرام محمود فيبقى كدم الشهيد ولنا قوله عليه السلام غطوا رؤوس موتاكم
وكيف يتميز المحرم من غيره والناس يحشرون عراة ومنعه من غسل زوجته وقال الشافعي رحمه الله يجوز للزوج
ان يغسل زوجته بعد الموت لان لها ان تغسل زوجها فكذا له ان يغسلها ولنا ان الزوجة اذا ماتت انقطع
وصلة النكاح بالكلية فلا يحل لها ما هو من توابعه من المس والغسل وغيرهما واذا مات الزوج فالزوجة في ملكه
حكما ولهذا يجب عليها العدة ولو جاءت بولد يثبت النسب منه فيحل لها غسله ويامره اي ابو يوسف الزوج بتجهيزها
بان يجهز زوجته الميتة معسرة وخالفه محمد فيه بتجهيزها لانه لو كان الميت هو الزوج لا يجب عليها تجهيزه اتفاقا
بل يجهز من بيت المال وقيد باعسارها لانها لو كانت موسرة لا يجب عليه تجهيزها اتفاقا بل في مالها وهو مختار صاحب
المغني وذكر في الخانية على الزوج تجهيزها عند ابي يوسف وان تركت مالا وعليه الفتوى لابي يوسف ان الغرم بالغنم
ولو تركت مالا يرثه الزوج فيكون غرامة تجهيزها عليه ولمحمد ان الزوج صار اجنبيا بالموت فتجهز من بيت المال
والفتوى على قول ابي يوسف رحمه الله ومنعناها من غسله اذا ارتدت بعده اي بعد موت الزوج او مست
ابنه بشهوة لا يجوز لها غسله عندنا خلافا لزفر وقيد بقوله بعده اذ لو ارتدت قبل موته ثم اسلمت بعد موته
ليس لها غسله اتفاقا من الحقايق واجزناه لو اسلم فمات واسلمت يعني اذا اسلم الزوج المجوسي ولم تسلم زوجته المجوسية
حتى مات ثم اسلمت بعده او وطيت بشبهة فانقضت عدتها بعد موت زوجها يعني اذا وطيت المنكوحة بشبهة
فوجبت عليها العدة من هذا الوطي فمات الزوج ثم انقضت عدتها بعده او وطي اخت امراته بشبهة فانقضت عدتها
بعده يعني اذا وطي الزوج اخت امراته بشبهة فحرم عليه قربان امراته حتى تنقضي عدة اختها الموطوءة بشبهة

وضوءه م

فمات الزوج وانقضت عدة الاخت بعده يجوز لها في هذه المسايل ان تغسل زوجها عندنا خلافا لزفر فيه بالارتداد والمس لانه ان لم يوجد واحد منهما لا تمنع عن غسله اتفاقا وقيد باسلام المجوسية لانها لو لم تسلم لا تغسله اتفاقا وقيد بانقضاء عدتها بعد موته لانها لو انقضت في حياته كان لها ان تغسله اتفاقا الاصل في هذه المسايل الثلاث وفيما قبلها ان المعتبر في جواز الغسل حالة الموت عند زفر وحالة الغسل عندنا له ان استحقاق الغسل ثبت بالموت فيعتبر اهلية الغسل عند الموت كالارث ولنا ان الغسل فعل فيعتبر اهلية الفعل عند وجوده لا قبله كما في الاستمتاع **وعكسناه في ام الولد** يعني منعنا ام الولد ان تغسل مولاها اذا مات واجازه زفر قيد بام الولد لان الامة والمدبرة لا تغسل مولاها اتفاقا لزوال الملك عنهما بالموت له ان ام الولد معتدة عن فراش صحيح فيحل لها غسله كالمعتدة عن نكاح فاسد

فصل في التكفين **ويسن تكفين الرجل في ثلاثة اثواب ازار ولفافة** كل منهما يشمل الميت من فرقه الى قدميه **وقميص** يلبس من عنقه الى قدميه ويكره الحرير والمزعفر في تكفين الرجال اعتبارا للكفن بلباس الحياة **ولا نجعل له لفايف** وقال الشافعي رحمه الله يكفن في ثلاث لفايف ليس فيها قميص لما روت عايشة انه عليه السلام كفن في ثلاثة اثواب فيها قميصه الذي مات فيه وما رويناه اولى لان الحال اكشف على الرجال لحضورهم دون النساء لبعدهن **ويكتفي بالاولين** يعني كفن الكفاية ثوبان ازار ولفافة لقوله عليه السلام في محرم مات كفنوه في ثوبين وفي الكافية لو كفن غير البالغ حتى المشتهى في ثوب واحد جاز والمراهق كالبالغ في الكفن وفي كتاب التجهيز كفن الكفاية اولى اذا كثرت الورثة وقل المال **ولو بقي اقل من عضو امر بنزعه وغسله** يعني اذا علم بعد التكفين ان اقل من عضو الميت لم يغسل امر محمد بنزع الكفن وغسل ذلك الموضع خلافا لهما قيد بقوله اقل من عضو لان غير المغسول لو كان عضوا ينزع اتفاقا وهذا اذا وضع اللبن على اللحد ولم يهل التراب عليه لان التسليم لم يتم بعد واما اذا علم بعدما اهالوا التراب فلا يخرج ويصلى على قبره ثانيا استحسانا لان الصلاة على غير المغسول لم تعتد بها اذا امكن غسله والآن زال ذلك الامكان فسقطت فرضية الغسل فيصلى على قبره لان صلاة الجنازة دعاء من وجه وله ان الغسل لم يتم فصار كما لو ترك عضو ولهما ان قليل العضو قد يتسارع اليه الجفاف فيحمل انه اصيب به الماء فجف فلا ينزع بالشك بخلاف العضو الكامل لانتفاء الاحتمال فيه **ويبدا بالايسر في لفه** يعني يلف الكفن من يسار الميت ثم عن يمينه ليكون الايمن فوق الايسر **ويعقد الكفن خوف انتشاره وتزاد المراة خمارا فوق القميص تحت اللفافة وخرقة لربط ثدييها** فوق الاكفان وعرضها ما بين الثدي الى السرة وقيل الى الركبة فيكون كفن السنة للمراة خمسة لما روي انه عليه السلام امر بذلك في تكفين ابنته رقية وكفن الكفاية ثلاثة يعني كفن الكفاية للمراة ثلاثة وهي ثوبان وخمار **ويجعل شعرها على صدرها وتجمر الاكفان وترا قبل ان يدرج فيها**

فصل في الصلاة على الميت **ويقدم الوالي** اي السلطان **في الصلاة عليه** لانه نايب النبي صلى الله عليه وسلم وهو كان اولى بالمؤمنين من انفسهم فكذا نايبه **ثم القاضي** او امير المصر ان لم يحضر الوالي لانه نايبه وله الولاية العامة **ثم امام الحي** اي الجماعة ان لم يحضر القاضي لانه اختاره اماما لنفسه في حيوته فيكون مختارا له للصلاة عليه بعد مماته ولو اوصى بان يصلي عليه غيرهم فلان فالوصية جايزة وفي المنتقى انها باطلة **لا الولي** وقال الشافعي رحمه الله الولي اولى من السلطان وغيره لانه الاقرب **ويعيد هو** اي الولي ان شاء **ان صلى غيرهم** اي غير المذكورين لان حق التقديم بعدهم كان له وفي فتاوى الولوالجي هذا اذا لم يرض به وان تابعه وصلى معه لا يعيد وفي القنية لو اعادها الولي ليس لمن صلى عليها ان يصلي مع الولي مرة اخرى وكذا لا يعيد السلطان

اذا صلى غيره لانه مقدم على الولي واذا ثبت حق الاعادة للادنى فثبوته للاعلى اولى ثم ترتيب الاولياء في الصلاة عليه كترتيبهم في العصوبة والانكاح الا ان ابا الميت وابنه اذا اجتمعا كان الاب اولى لان الاب افضل لكونه اسن وان لم يكن للميت ولي فالزوج اولى ثم الجيران **ومنع تعددها** اي تعدد الصلاة عليه وقال الشافعي رحمه الله يجوز تعددها يعني اذا صلى على الجنازة جماعة ثم حضر آخرون فلهم ان يصلوا عليها جماعة وفرادى وصلاتهم تقع نفلا كالاولى لان الاولى صلى مرة لا يصلي ثانية لما روي ان الناس صلوا على النبي صلى الله عليه وسلم مرارا قوم بعد قوم ولنا ما روي ان عبد الله بن سلام لما فاتته الصلاة على عمر رضي الله عنه قال سبقت بالصلاة عليه فلم اسبق بالدعا له وتكرار الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم كان مخصوصا به لانه في قبره الآن كما وضع لكون لحوم الانبياء حراما على الارض وفي المحيط لو صلى على الميت والحدث يكفي **ويصلى على القبر للفوات** يعني اذا دفن الميت بعد غسله ولم يصل عليه يجوز ان يصلى على قبره اتفاقا لما روي انه عليه السلام صلى على قبر امراة لكن جوازها يمتد الى ان يغلب على الظن انفساخه والاصح هذا اذا اهيل التراب عليه وان لم يهل يخرج ويصلى عليه لان التسليم الى الله تعالى لم يتم كذا في الكفاية **ويقف الامام حذاء الصدر مطلقا** اي في الرجل والمراة لان الصدر محل الايمان فالقيام بازايه اشارة الى ان الشفاعة وقعت لايمانه ولو اجتمع الجنايز يجوز ان يصلي عليهم دفعة واحدة كذا في المحيط **وكبر اربعا** لانه عليه السلام فعل كذا في آخر صلاته على الجنازة **ومنع رفع اليد في تكبيراتها سوى التحريمة** وقال الشافعي رحمه الله يرفع لما روي ان ابن عمر رضي الله عنهما كان يرفع يديه في كل تكبيرة ولنا ما روي انه عليه السلام كان لا يرفع يديه في صلاة الجنازة سوى تكبيرة الافتتاح **يحمد الله تعالى في الاولى** اي عقيب التكبيرة الاولى وفي عبارته تسامح **ولا تعين الفاتحة** وقال الشافعي رحمه الله يقرا فيها الفاتحة لانها صلاة من وجه ولا صلاة الا بالفاتحة ولنا قول ابن مسعود رضي الله عنه انه عليه السلام لم يعين لنا في صلاة الجنازة قراءة **ويصلي على رسول الله صلى الله عليه وسلم في الثانية ويدعو له** اي للميت **ولنفسه وللمسلمين في الثالثة** لما روي انه عليه السلام قال اذا اراد احدكم ان يدعو فليحمد الله وليصل على النبي صلى الله عليه وسلم ثم يدعو وليس فيها دعاء معين وفي الصبي والمجنون لا يستغفر لهما لعدم ذنوبهما بل يقول اللهم اجعله لنا فرطا واجعله لنا ذخرا واجعله لنا شافعا ومشفعا **ويسلم في الرابعة ثنتين** اي تسليمتين ينوي بهما الرجال والحفظة كما في الصلاة وينوي الميت كما ينوي الامام فيها لانه هو المشهور المتوارث لكن لا يرفع صوته بالتسليم في الجنازة كما في ساير الصلوات **لا واحدة** وقال الشافعي رحمه الله يسلم تسليمة واحدة يبدا بها عن يمينه ويختمها في يساره مدورا وجهه لما روي كذا في بعض الآثار **ومنعنا من المتابعة لزايد** يعني اذا كبر الامام فيها خمسا لا يتابعه المؤتم في الخامسة عندنا بل يسلم وقيل بل ينتظر حتى يسلم امامه فيسلم معه وهو المختار وقال زفر يتابعه اربعا فقط في آخر صلاته على الجنازة ولا متابعة في المنسوخ بخلاف تكبيرات العيد لان الزيادة عليها مجتهد فيها لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم في عددها حتى لو ذكر عددا لم يجتهد فيه لا يتابعه وفي نظم الزندوستي الخلاف فيما اذا سمع التكبير من الامام نفسه اما اذا سمع من المنادي يتابعه في الزايد اتفاقا قالوا وينوي الافتتاح عند كل تكبيرة لجواز ان يكبر الامام للافتتاح الآن واخطا المنادي وانما وضع في صلاة الجنازة اذ في العيد يتابعه المقتدي في الزوايد من الحقايق **ويامر المسبوق به للحال وهما بانتظار تكبيرة** يعني اذا ادرك الامام في صلاة الجنازة وقد سبق ببعض تكبيراتها يكبر في الحال ويشرع معه عند ابي يوسف رحمه الله وقالا ينتظر تكبيرة اخرى فيتابع الامام فيها ثم ياتي بما سبق به بعد سلام الامام متواليا بلا

كالزوائد في تكبيرات العيد ولنا ان الخامسة منسوخة لما روي انه صلى الله عليه وسلم كبر ح

دعا فيها قبل ان ترفع الجنازة فاذا رفعت فقد فات واما اذا ادرك الامام بعد الرابعة لا يكبر عندهما لفوات
الصلاة عنه ويكبر عند ابي يوسف فاذا سلم الامام قضى ثلاث تكبيرات فيه بالمسبوق لانه لو كان حاضرا ولم يكبر
مع الامام للافتتاح فانه يكبر ولا ينتظر تكبيرة الامام اتفاقا كذا في الخانية له انه ادرك الامام فيتابعه في اي حال
كان كما في ساير الصلوات ولهما ان كل تكبيرة في صلاة الجنازة كركعة اذ ليس لها ركن سواها ولو كبر قبل تكبيره
بالركعة الفايتة **ومنعها** اي صلاة الجنازة **في مسجد** اذا كان الجنازة والامام والقوم فيه وان كان للجنازة
خارج المسجد قيل لا يكره لان احتمال تلويث المسجد مفقود وقيل يكره لان المسجد بني لاداء المكتوبات والنوافل
شرعت فيه تبعا لكونها من تماماتها وكذلك صلاة الجنازة **وعلى عضو** اي الصلاة على عضو الميت اي عضو كان
غير جايز عندنا **وغايب** اي الصلاة غير جايزة على ميت غايب وخالفنا الشافعي رحمه الله في هذه المسايل الثلاث
اراد بالمسجد مسجد الجماعة لانه لو بني مسجد خاص للصلاة على الجنازة يجوز الصلاة فيه اتفاقا وقيد بالعضو لانه
لو وجد اكثر بدن الميت او نصفه مع الراس يغسل ويصلي عليه اتفاقا واذا وجد نصفه بلا راس او اقله مع الراس
لا يصلي عليه عندنا وفي الحقايق محل الخلاف الغايب عن البلد اذ لو كان في البلد لم يجز ان يصلي عليه حتى يحضر عنده
اتفاقا لعدم المشقة في الحضور وله ما روي انه عليه السلام صلى على جنازة سهيل في المسجد وان صلاة الجنازة
دعا في الحقيقة فيجوز على عضو منه وما روي انه عليه السلام صلى على جنازة النجاشي وهو مات في ارض الحبشة
والنبي صلى الله عليه وسلم كان بالمدينة ولنا ما روي انه عليه السلام نهى عن صلاة الجنازة في المسجد واما صلاة
النبي صلى الله عليه وسلم على جنازة سهيل فكان لعذر المطر وان الصلاة تتعلق بمجموع الميت واذا كان الاكثر معدوما
كان كله في حكم المعدوم وان الميت له حكم الامام ولهذا لو وضع المصلي خلفه لا تجوز صلاته والبعد بين الامام
والمقتدي كان مانعا من الجواز فكذا بين الميت والمصلي واما صلاته عليه السلام على النجاشي فمن مخصوصاته
عليه السلام لان الارض تطوي له فيكون البعيد حاضرا **ويغسل مستهل** وهو الذي يكون منه ما يدل على حياته
من بكاء او حركة لقوله عليه السلام اذا استهل مولود غسل والمعتبر في ذلك خروج الاكثر حيا حتى لو خرج اكثر الولد
وهو يتحرك صلي عليه والا فلا **ويصلى عليه ويامر به لسقط تم خلقه** يعني اذا سقط مولود تم اعضاؤه ولم يستهل يغسل
عند ابي يوسف اكراما لبني آدم لانه نفس من وجه وقالا لا يغتسل بل يدرج في خرقة لان الغسل لاجل الصلاة
ولا يصلى عليه ولا يغسل ايضا قيد الامر بالغسل لانه لا يصلى عليه اتفاقا وقيد بتمام الخلقة لانه لو لم يكن تام
الخلقة لا يغسل اتفاقا **فصل** في حمل الجنايز والدفن **ويتعين اربعة لحملها** اي اربعة رجال
حمل الجنازة من جوانبها الاربع لان الحمل بهذه الهيئة هو المشهور المتوارث **لا هم** ولو قال الا اياهم لكان اولى **او
ثلاثة او خمسة** يعني عند الشافعي رحمه الله اربعة رجال يتعينون لحملها او ثلاثة بان يتقدم رجل فيضع العودين
على عاتقيه ويحمل موخرها رجلان او خمسة بان لم يستقل المقدم بالحمل فاعانه رجلان بالخشبة المعترضة خارج
العودين والرجلان كانا حاملان موخرها فيكون الجنازة محمولة على خمسة وهكذا روي في حمل جنازة سعد
بن معاذ **مسرعون به** اي المشي بالجنازة **دون الخبب** وهو نوع من العدو ولانه عليه السلام امر بذلك
وتعقيبها تقدمها اي تقدم الجنازة والمشي خلفها **لا تقدمها** وقال الشافعي رضي الله عنه المشي امامها افضل لانهم
شفعاء والشفيع يتقدم في العادة ولنا قوله عليه السلام الجنازة متبوعة الا انه لا باس ان يتقدمها نفيا للزحام
قال ابو يوسف رايت ابا حنيفة يتقدم الجنازة وهو راكب ثم يقعد حتى ياتيه كذا في النوادر ولانه ابلغ في الاتعاظ

تكبير الامام ثانيا كان آتيا بالتكبيرة الغائبة وذا لا يجوز لان المسبوق بعدما ادرك الامام لام

للميت

بها والتعاون على حملها اذا احتيج اليه وقول ابن مسعود رضي الله عنه فضل المشي خلف الجنازة على امامها كفضل
المكتوبة على النافلة **ويكره الجلوس قبل وضعها** اي وضع الجنازة عن اعناق الرجال لاحتمال الاحتياج الى التعاون
في الوضع او لاحترامها قيل يكره رفع الصوت بالذكر في تشييعها لان فيه موافقة لاهل الكتاب **ويلحد القبر**
اي يجعل شق في جانب القبر الى القبلة لقوله عليه السلام اللحد لنا والشق لغيرنا وهو ان يجعل حفرة في وسط
القبر فيوضع فيه الميت وفي التبيين اذا كانت الارض رخوة فلا باس بالشق واتخاذ التابوت ولو من حديد لكن
السنة ان يفرش فيه التراب قيل يحفر القبر قدر نصف القامة وقيل الى الصدر وان زاد فحسن **ويدخل من قبل**
اي وضع الميت على شفير القبر **مما يلي القبلة** ويوضع منه في اللحد **لا سلا** وقال الشافعي رحمه الله السنة ان يوضع
راس الميت بازاء قدميه من القبر فيوخذ راسه ثم يسل الى القبر لما روي انه عليه السلام سل الى قبره
جهة القبلة وما رواه غير حجة لما روي انه عليه السلام ادخل في قبره من جانب القبلة **ولا يسن الايتار
في الواضعين** يعني من دخل في القبر لدفن الميت فكونه وترا ليس سنة عندنا وسنة عند الشافعي رحمه الله
قاسه على التكفين والاجمار ولنا ما روي انه دخل في قبر النبي صلى الله عليه وسلم اربعة لو وضعه العباس والفضل
وعلي وصالح مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم **ويقول** الواضع **بسم الله وعلى ملة رسول الله** لانه عليه
السلام قال كذا حين وضع ابا دجانة في قبره **ويوجه** اي الميت في القبر الى القبلة لامره عليه السلام بذلك
ويحل عقده اي عقدة الكفن لامنه من الانتشار **ويسوى لبنه** اي لبن القبر عليه **ويسجى قبرها** اي
يستر بثوب حتى يجعل اللبن على لحدها لان مبنى امرها على الستر **ويكره اجر وخشب** لانهما يوضعان
لاحكام البناء وبيت البلى ينافيه وذكر الامام التمرتاشي هذا اذا كان حول الميت وان كان فوقه لا يكره لانه يكون
عصمة من السبع قالوا اذا كانت الارض رخوة لا باس بالآجر والخشب وكره ايضا ان يبنى عليه **لا قصب**
اي لا يكره قصب معمولا كان او غيره لذهابه سريعا وقيل المعمول به كبوريا وحصير مكروه لانه لم ترد السنة
به كذا في النهاية ولو بلي الميت وصار ترابا جاز دفن غيره في قبره وجاز زرعه والبناء عليه كذا في التبيين **ثم
يهال التراب** اي يصب لان الوجه يحفظ من التراب بلبنتين او ثلاث ويكره ان يزاد على التراب الذي اخرج
منه ولا باس بوضع الحجر عليه لما روي انه عليه السلام وضع على قبر ابي دجانة حجرا وقال هذا لاعرف قبر
اخي وان احتيج الى الكتابة عليه حتى لا يمتهن فلا باس به واما الكتابة من غير عذر فمكروهة كذا في المحيط
ويسنم اراد من تسنيم القبر ان يرفع من الارض مقدار شبر او اكثر منه قليلا لما روي ان قبر النبي صلى الله عليه
وسلم كان مسنما بهذا القدر ولا يسطح ولا يربع لان الكفار يفعلونهما في قبورهم **فصل** في
الشهيد **من قتله مشرك** اراد به الحربي **مطلقا** اي بآلة او غيرها وبمباشرة او تسبب كما اذا وطئت دابة الحربي
مسلما لان هذا نوع من الحرب والاصل فيه انه عليه السلام لم يغسل شهداء احد ولم يكن كلهم قتيل سيف ولو الجاء
حربي مسلما الى ما فوقع فيه لا يكون شهيدا لانه مات من فعل نفسه لا من فعل الكافر وكذا لو حفر الحربي
خندقا فوقع فيه مسلم ليلا لا يكون شهيدا لان ذلك يراد به الدفع لا القتل وفي الغاية اهل البغي كاهل الحرب
قال الله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله وكذا قطاع الطريق لانهم محاربون قال الله تعالى انما جزاء
الذين يحاربون الله ورسوله الاية فباي شيء قتلوه لا يغسل والمكابرون في المصر ليلا بمنزلة قطاع الطريق **او مسلم** اي
قتله مسلم وكذا من في حكمه كالذمي **قتلا لا يوجب دية** قيد به لانه لو وجب به مال لا يكون شهيدا **بنفسه**



ابا دجانة رضي الله عنه في قبره من جهة القبلة وما رواه غير حجة لما روي انه عليه السلام ادخل م

اي بنفس القتل قيد به لبدخل قتل الاب ابنه وقتل يوجب القصاص ثم انقلب مالا بالصلح فان القتيل فيهما شهيد
لان كلا منهما لا يوجب دية بنفسه بل يوجب قصاصا وانما وجبت الدية بعارض وهو
حرمة الابوة في الاول والصلح في الثاني ظلما فانه في معنى قتلى احد فالحق بهم احترز به عمن يقتل في حد او قصاص
فانه ليس بشهيد او وجد في المعركة وهو موضع الحرب وبه اثر اي اثر يكون علامة على القتل كالجرح او صعود
الدم الصافي من جوفه الي فيه او خروجه من عينيه او اذنه لانه لا يكون الا من شدة الضرب كان شهيدا
ولو خرج الدم من انفه او ذكره او دبره او نزل من راسه او خرج من جوفه جامدا لا يكون شهيدا لان الجامد
يحتمل ان يكون سودا محترقة والانسان يرعف والجبان يبول دما وصاحب الباسور يخرج من دبره دم
من غير ضرب قيد بالمعركة لان القتيل لو وجد في المصر ولم يعلم قاتله يغسل ولا نعين لكونه شهيدا قتيل المعركة
غازيا وقال الشافعي رحمه الله ليس الشهيد الا من قتل في المعركة مجاهدا في سبيل الله فغيره يغسل فيكفن بدمه
وثيابه وينزع عنه ما ليس من جنس الكفن كالفرو والخف ونحوها لانه عليه السلام دفن شهدا احد بثيابهم
ودمهم ويصلى عليه اي على الشهيد وقال الشافعي رحمه الله لا يصلى عليه لان السيف محاء الذنوب وهو مستغن عن
الاستغفار له ولنا ان الصلاة للتعظيم الميت ولهذا صلي على النبي صلى الله عليه وسلم وقد صح انه عليه السلام
صلى على قتلى احد واحدا بعد واحد والصبي والمجنون والجنب والحايض والنفسا بعد الانقطاع والمقتول
بالمثقل يغسلون عند ابي حنيفة رضي الله عنه اذا استشهدوا خلافا لهما له في الصبي والمجنون ان ترك دم
الشهيد كان للشهادة وهما مستغنيان عنه لطهارتهما عن الذنب فيغسلان ولهما انه لكرامة الشهيد وهما
اولي بالكرامة لعدم ذنبهما وله في الحايض والنفسا والجنب ان الغسل كان واجبا عليهم فلا ترفع الشهادة ما
وجب عليهم قبل الموت ولهما ان غسلهم سقط بالموت وغسل الموت لم يجب بالشهادة قيد بقوله بعد الانقطاع
لانهما اذا استشهدا قبله لا يجب غسلهما اتفاقا في رواية عنه لان الاغتسال لم يكن واجبا عليهما قبل الانقطاع
وفي رواية عنه يجب غسلهما وهو الصحيح لانقطاع الدم عند الموت واما المقتول بالمثقل فيغسل عنده لانه ليس
بشهيد ومن ارتث غسل الارتثاث ان ياكل الجريح او يشرب او ينام او يداوي او ينقل من المعركة لا لخوف
ان يطاه حيول المقاتلة او يمضي عليه وقت صلاة وهو يعقل ويقدر على ادايها بالايماء لانه لم يكن في معنى
شهدا احد فلا يلحق بهم ولو اوصى في امور دنيوية او اخروية او عاش اكثر نهار او ليل بامر به اي ابو يوسف
بالغسل لان للاكثر حكم الكل قيد بالاكثر لانه لو عاش تمام يوم وليلة غسل اتفاقا لانه ارتفق مدة معتبرة
وخالفه محمد قيل خلافهما في الوصية بامور دنيوية ولو اوصى باخروية لا يغسل اتفاقا وقيل خلافهما في
الاخروية ولو اوصى بدنيوية يغسل اتفاقا وقيل لا خلاف بينهما فقول ابي يوسف في الوصية بالدنيوية
لانها من امور الاحيا فقد اصابه مرافق الحياة وقول محمد في الوصية بالاخروية لانها صنيع من ابيس من
نفسه وفي التبيين هذا كله اذا وجد بعد انقضا الحرب واما قبل انقضايها فلا يكون مرتثا بشي مما ذكرنا
وفي الخانية الوصية بكلمتين لا تبطل الشهادة وشرط كالة غير عاقل فيه اي شرط محمد في وجوب الغسل
ان يعيش يوما كاملا غير عاقل لان ما دونه من الحيوة قليلة لا تعتبر قيد بكماله لانه لو مضى عليه وقت صلاة
وهو يعقل يغسل اتفاقا ولا يصلى على باغ وقاطع طريق يعني اذا قتل باغ لاجل بغيه وقاطع طريق لقطعه لا
يغسلان وقيل يغسلان ولا يصلى عليهما للفرق بينهما وبين الشهيد وكذا الكافر الذي له ولي المسلمين يغسل

ولا يصلى عليه لما روي انه عليه السلام امر عليا رضي الله عنه بغسل ابي طالب كغسل الثوب النجس وقيل هذا
اذا قتلا في حال المحاربة واما اذا قتلا بعد ثبوت يد الامام عليهما يغسلان ويصلى عليهما لان القتل يكون حدا سياسة
ومشايخنا جعلوا حكم المقتولين بالعصبية حكم اهل البغي على هذا التفصيل كذا في النوازل ويلحق بهما قاتل نفسه
يعني من قتل نفسه لا يصلى عليه عند ابي يوسف رحمه الله كالباغي وقالا يصلى عليه لانه فاسق غير باغ
هذا اذا كان عمدا ولو كان خطا يغسل ويصلى عليه اتفاقا وفي المنتقى من قتل ظالما يغسل ولم يصل عليه لانه ساع بالفساد

كتاب الزكوة

يفترض اداوها على كل مسلم قيد به لان الزكوة
عبادة لا تصح من الكافر ولم يقيده بالعاقل اكتفا بتصريحه بعد بانها لا تجب على صبي ومجنون حر قيد به لان كمال
الملكية انما يحصل بالحرية احترز به عن الرقيق والمدبر وام الولد والمكاتب مالك لنصاب اراد به ملكا تاما
فلا تجب على المشتري فيما اشتراه للتجارة قبل القبض ولا على المولى في عبده المعد للتجارة اذا ابق لانه غير مملوك يدا
ولا ما في يد عبده الماذون الغير المديون لانه غير مملوك له يدا لان للماذون يدا اصالة لا نيابة عن مولاه حولي
اي تام عليه حوله لقوله صلى الله عليه وسلم لا زكوة في مال حتى يحول عليه الحول فاضل عن الحوايج الاصلية
وهي ما تدفع الهلاك عن الانسان تحقيقا كالنفقة ودور السكنى والات الحرب والثياب المحتاج اليها لدفع الحر
والبرد او تقديرا كالدين فان المديون محتاج الى قضايه بما في يده من النصاب دفعا عن نفسه الحبس الذي
هو كالهلاك وكالات الحرفة واثاث المنزل ودواب الركوب وكتب العلم لاهلها فان الكتب لو كانت للتجارة وبلغت
قيمتها نصابا فلا زكوة فيها اذا احتاج اليها صاحبها فان الجهل عندهم كالهلاك وان لم يحتج اليها كما اذا اشتراها للبيع ففيها
الزكوة فاذا كانت له دراهم مستحقة بصرفها الى تلك الحوايج صارت كالمعدوم كما ان الماء المستحق بصرفه الى العطش
كان كالمعدوم وجاز عنده التيمم او لنعما اي مالك سايمة وهي التي تكتفي بالرعي في اكثر الحول للدر والنسل حتى
لو رعت اكثر الحول للركوب لا يجب فيها الزكوة وصفها بالسايمة لان النص ورد بتقييدها بهذه الصفة في وجوب
الزكوة حولية بنيته الجار والمجرور متعلق بالاداء المفترض اداوها بنية مع العزل اي عزل مقدار
الواجب او الاداء اي مع دفعه الى الفقير وذلك لان الزكوة عبادة فلا بد من نية مقارنة لادايها لكن لما
ثبت الحرج في اشتراط النية وقت كل دفع مع تفرق زمانه اكتفي بالنية عند العزل تيسيرا كالنية المتقدمة على
الصوم ولو دفعها بلا نية ثم حضرته النية ان كان المدفوع والتمكن من الادا اسقطت الزكوة عندنا خلافا للشافعي
رحمه الله قيدنا بالتمكن لان الزكوة تسقط اتفاقا والتمكن في الاموال الباطنة بالظفر باهل الاستحقاق وفي الظاهرة
وتسقط بهلاكه بالظفر بالساعي لها ويثبت التمكن عنده بان يحضر المال لانه لو غاب لا تجب اخراج الزكوة
من مال اخر ما لم يتيقن ببقا المال من الحقايق قيد بهلاكه لان الزكوة لا يسقط باستهلاك النصاب اتفاقا وفي
المنتقى لو اقرض النصاب بعد الحول فتوى عليه يكون هلاكا لانه لم يخرجه من مال الزكوة ولو اشترى به عبيدا
للخدمة او جعله مهرا يكون استهلاكا وفي الحقايق العشر والخراج على هذا الخلاف واما الجزية وصدقة الفطر لا تسقط
اتفاقا قال ان الزكوة دين في ذمته فلا تسقط بهلاك المال كصدقة الفطر وكما لو استهلك النصاب ولنا ان الواجب جزء
من النصاب وبقا الجزء بعد هلاك النصاب محال بخلاف صدقة الفطر لان وجوبها في الذمة والمال شرط ووجوب
ووجوب الزكوة في المال لنفسه فافترقا وبخلاف الاستهلاك لان الواجب دخل في ضمانه بالاستهلاك فصار دينا في
ذمته ولو هلك النصاب السايمة بعد طلب الامام الزكوة وعدم دفعها اليه الصحيح انه لا يضمن لانه كان مختارا ان يودي

من نفسها او من غيرها لجنسه يجوز ان يكون ليودي من محل اخر وقسمها على النصاب والعفو ليسقط منها
بقدر الهالك وحصاها بالنصاب ليكون الهالك من العفو يعني اذا اجتمع في المال نصاب وعفو يتعلق
الوجوب بهما عند محمد وما هلك هلك منهما وقالا يتعلق الوجوب بالنصاب دون العفو مثلا اذا كان لرجل ثمانون
شاة فنصفه نصاب ونصفه عفو واذا هلك منها اربعون شاة فعليه نصف شاة عنده وشاة عندهما فان
قلت اذا تعلق الوجوب بكليهما فكيف سمى محمد الزايد على النصاب عفو قلت سماه باعتبار ان الزكوة كانت واجبة
بدون تلك الزيادة فلما وجبت مشاعة في الكل له ان الزكوة وجبت شكرا لنعمة المال والكل نعمة فيتعلق الوجوب بهم
ولهما ان الزايد على النصاب حصل عفوا فلم يرد به الوجوب ثم لو زاد الهلاك على مقدار العفو يصرف الى كل النصب
شايعا عند ابي يوسف والى النصاب الذي يلي العفو ثم الى ما قبله عند ابي حنيفة مثلا اذا كان لرجل اربعون
من الابل فهلك منها عشرون ففي الباقي يجب عشرون جزءا من ستة وثلثين جزءا من ابنة لبون عند ابي يوسف
لان الاربع عفو فبقي الواجب في ستة وثلاثين فيبقى الواجب بقدر الباقي وتجب اربع شياة عند ابي حنيفة رحمه
الله لانه صرف الهلاك الى النصاب الذي يلي العفو فبقي النصاب الاول واما محمد فقد مر على اصله فقال يجب
نصف بنت لبون لان الواجب متعلق بالكل عنده اعلم ان صرف الهلاك الى العفو يتصور في جميع الاموال
عند ابي حنيفة رحمه الله واما عندهما فلا يتصور الا بالسوايم لان ما زاد على مائتي درهم لا عفو فيه عندهما
ولا تصدق بالنصاب ولم ينوها اي الزكوة سقطت عن ذمته لان الواجب كان جزءا من الكل فاذا تصدق
به دخل الجزء فيه فلم يحتج الى التعيين وكذا لو ابراء النصاب عن فقير سقط وكانه عنه نواها او لم ينوها
لانه ادى الدين عن الدين وكلاهما ناقصان اذ الدين ناقص بالنسبة الى العين فيجوز اداوها ولو ابراه
ينوي به زكوة مال اخر لا يسقط لانه ادى الناقص عن الكامل قيد بالتصدق لانه لو دفع كل النصاب
ينوي به عن النذر او عن واجب اخر يقع عما نوى فلا سقط الزكوة بل يضمن قدر الواجب فان قلت
الزكوة انما تودى بالنية فكيف سقطت هنا بلا نية قلت ان لفظ التصدق مشعر بان نية اصل العبادة
وجدت وذلك كافية وان انعدم تعينها ونية الفرض انما تشترط لتحصيل التعيين والواجب يتعين في هذا النصاب
فلا حاجة الى التعيين فصار كما اذا نوى الصوم مطلقا في رمضان ويعكس في البعض واسقطها بقدره
يعني اذا تصدق ببعض النصاب قال ابو يوسف رحمه الله لا يسقط شيء من الزكوة لان الواجب غير متعين فالبعض
الباقي يصلح ان يكون محلا له وقال محمد سقط عنه زكوة ما تصدقه اعتبارا للجزء بالكل ولا توجبها على مديون
مستغرق اي مشغول ما في يده من النصاب وقال الشافعي رحمه الله يجب عليه لتحقق سبب الوجوب وهو
ملك نصاب تام ولنا ان الزكوة انما تجب في المال الفاضل عن الحاجة ومال المديون ليس كذلك لانه يحتاج الى ان
يقضي دينه من ذلك المال فاعتبر مال المديون بقدر دينه معدوما وضع في الزكوة اذ الدين لا يمنع الخراج
اتفاقا من نظم الفقيه قيد بمستغرق لانه لو بقي بعد الدين قدر نصاب تجب الزكاة في الفاضل اتفاقا المراد
بالدين دين له مطالب من جهة العباد سوا كان الدين لله تعالى كدين الزكوة فان مطالبه هو الامام في السوايم
ونايبه في اموال التجارة سيجي بيانه او للعباد فدين النذر والكفارة لا يكون مانعا لان الامام لا يطالبه ولا نايبه
وفي الكافي لا فرق بين الدين الموجل والحال وقال الامام البزدوي ان كان الدين مهرا موجلا لا يمنع لانه غير
مطالب به عادة وقيل ان كان الزوج على عزم من قضايه يمنع والا فلا لانه ليس في حكم الدين وقال الامام الزرنايخي

لا يعد دينا في زعمه وقال القدوري رحمه الله دين النفقة ما لم يقضيه القاضي لا يمنع الزكاة لانه صح

رحمه الله

رحمه الله الدين الموجل الذي لا يكون مهرا لا رواية فيه ان قلنا لا يمنع له وجه وان قلنا يمنع فله وجه
وصبي ومجنون اي لا توجب الزكوة عليهما وقال الشافعي رحمه الله يجب ويومر الولي باخراجها عنهما
وان لم يكن لهما ولي يأخذها الامام او ينصب لهما وليا له ان الزكوة مونة مالية فيجب عليهما كما تجب ساير
المؤن من النفقة والعشر وصدقة الفطر ولنا ان الزكوة عبادة محضة فلا تجب عليهما كالصلاة والصوم
ولا يلزمنا ما استشهد به لان النفقة حق العبد ولهذا تتادى بدون نية والعشر مونة الارض فيه
غالبة ولهذا تجب في الارض الوقف وصدقة الفطر فيها معنى المونة ولهذا تجب على الغير بسبب الغير كالنفقة
ويشترط في العارض افاقة اكثر الحول لا اقله يعني اذا جن صاحب النصاب جنونا عارضا وهو ان يبلغ
مفيقا ثم يجن قال ابو يوسف رحمه الله ان كان مفيقا في اكثر الحول فعليه الزكوة والا فلا وقال محمد اذا
افاق شيا من السنة وان قل فعليه الزكوة قيد بالعارض لان الجنون الاصلي وهو ان يبلغ مجنونا يعتبر
فيه ابتداء الحول من حين افاقته اتفاقا لان التكليف لم يسبق هذه الحالة وقيد بالافاقة لانه لو استمر
جنونه سنة لا يجب عليه اتفاقا كما في الاصلي لابي يوسف رحمه الله ان الاكثر يقوم مقام الكل فالمفيق
في اكثر السنة كالمفيق في كلها فكذا المجنون في اكثرها كالمجنون في كلها ولمحمد ان السنة للزكوة كالشهر للصوم
ولو انه افاق شيا من الشهر وان قل يلزمه الصوم فكذا هذا ولو قضى مفلس بتشديد اللام وفتحها من
فلسه القاضي اذا نادى في الناس بانه مفلس مقر ما عليه بعد اعوام افتى بعد الوجوب عنها يعني من
كان له دين على مفلس مقر بدينه فقضاه بعد سنين فلا زكوة عليه للسنين الماضية عند محمد وقالا عليه
الزكوة قيد بمفلس لان المديون لو كان غنيا او معسرا مقرا غير مفلس فعليه الزكوة اتفاقا لان الدين على
المعسر ليس كالهالك وقيد بقوله مقر لانه لو كان جاحدا فان لم يكن له بينة لا تجب اتفاقا وعن ابي يوسف
رحمه الله انما تجب فيه ما لم يحلفه عند القاضي لاحتمال ان ينكل غريمه فيتوصل الى ماله وان كان له بينة
او علم به القاضي تجب الزكوة اتفاقا لانه لا بعدها لكا وعن محمد لا تجب الزكوة وان كان له بينة لان البينة
قد لا تقبل والقاضي قد لا يعدل وقد لا يظفر بالخصومة بين يديه مانع فيكون في حكم الهالك ذكر في التحفة
هذا هو الصحيح اما محمد فقد جعل ذلك المال بمنزلة الهالك لصحة التفليس عنده واما ابو حنيفة رحمه الله
رحمه الله فقد مر على اصله من ان التفليس غير صحيح لان المال غاد ورايح فلا يكون كالهالك واما ابو يوسف
رحمه الله فقد كان مع محمد في تصحيح التفليس لكن خالف اصله وجعل الدين هنا بمنزلة المال غايبة لجانب الفقراء
استحسانا وطرد فتواه اي محمد عدم وجوب الزكوة فيما اذا لحقه اي صاحب النصاب دين وسط الحول
فاكتسب ما قضاه في اخره اي اكتسب مالا فقضى به دينه في اخر الحول كان مانعا وكذا اشتغاله بالدين
ولهما ان اشتغاله بالدين بمنزلة نقصان شيء لا كهلاكه لان المال باق حقيقة واعتبار الكمال في طرفي
الحول لخروجه على صاحب المال فاكتفى بكماله في اول الحول واخره لان اوله وقت الانعقاد واخره وقت الوجوب
ولو اتت اي مضت اعوام على ديون او عروض كانت للتجارة فقبضت تلك الديون او نقدت او
نعوضت تلك العروض اوجبوها عن الكل اي كل الاعوام الماضية لا لعام القبض وقال مالك رضي الله عنه
عليه زكوة السنة التي قبض فيها الديون والاثمان لان العروض ليست من جنس مال الزكوة قبل النقد وكذا الدين
ليس بمال حقيقة وانما الديون يصير مالا بالقبض فيعتبر عام قبضه لا ما قبله ولنا انهما مال عرفا وشرعا ولهذا

يجوز الشراء بها وكان يجب عليه عند تمام كل سنة ان يزكي منها ولكن لم يكن متمكنا من صرف جزء منها الى المستحق
فعند القبض تمكن من الاداء فوجب عليه اداء ما وجب قبل ذلك **ولو ابراه عن دين مساوٍ لنصاب معه في**
بعض الحول فتم لم يوجبها خالفه يعني من كان له نصاب وعليه دين مثله فابراه الطالب عن الدين في بعض الحول
فتم الحول الاول قال ابو يوسف رحمه الله لا زكوة عليه حتى يمضي حول من يوم الابراء لان مال المديون لم ينعقد
سببا للوجوب لاشتغاله بالحاجة الاصلية فصار كانه ملك المال من وقت الابراء وقال محمد عليه الزكوة لان
الدين كان مانعا بواسطة احتمال المطالبة والاخذ وبالابراء بطل ذلك الاحتمال فصار كانه لم يكن الدين اصلا **ولم**
يجعل دين زكوة مال مستهلك مانعا عن وجوبها في مستفاد يعني من كان له نصاب ولم يزكه بعد تمام الحول
فاستهلكه فاكتسب نصابا اخر وحال عليه الحول قال ابو يوسف رحمه الله دين زكوة النصاب المستهلك لا يمنع
عن وجوبها في النصاب الثاني وقالا يمنع قيد بدين الزكوة لان غيره من ديون العباد يمنع اتفاقا ودين النذر
والكفارات لا يمنع اتفاقا كذا في المصفى وقيد بمستهلك ومستفاد لان دين زكوة في العين يمنع وجوبها عن
ذلك النصاب اتفاقا لان جزءه صار مستحقا فانتقص به النصاب له ان هذا الدين لا مطالب له من جهة العباد
لانه بعد الاستهلاك يستحيل ان يمر به على عاشر فيطالبه ولهما ان له مطالبا من جهة العباد نظرا الى الاصل اما
في السوائم فلان للامام ان ياخذها واما في اموال التجارة فكان مطالبة العمال الى زمن عثمان رضي الله عنه وانما فوض
عثمان باجماع الصحابة رضي الله عنهم زكوة الاموال الباطنة الى ملاكها حذرا عن الفتنة ولا تبطل المطالبة بالكلية
ولهذا اذا علم الامام من اهل بلدة ترك زكوتهم يطالبهم بها كذا في الغاية **وما اوجبناها في الضمار** وهو المال الذي
يكون عينه قائما ولا يرجى الانتفاع به كالمغصوب والمال المجحود اذا لم يكن عليه بينة والمفقود والابق والمال
الساقط في البحر والمدفون في الصحراء المنسي مكانه وقال زفر يجب فيه الزكوة للسنين الماضية اذا وصلت اذا
وصلت يده اليه له ان سبب الوجوب وهو ملك النصاب النامي وجد فيه وفوات اليد غير مخل كمال ابن السبيل
ولنا ان الضمار ليس بمال نام لان النماء انما يحصل بالقدرة على التصرف ومال ابن السبيل منتفع به لتمكنه من بيعه
وذا دليل القدرة وفي المنتقى لو هرب غريمه فان قدر على طلبه او التوكيل به فعليه الزكوة والا فلا **ولا عن اعوام**
مرت على نصاب مقبوضة يعني من كان له نصاب عين لا دين ومضت عليه سنون ولم ينتقص النصاب
فيها ولم يزكها فعليه الزكوة عن السنة الاولى فقط عندنا وعن تلك السنين عند زفر له ان الزكوة عبادة
فلا يمنع دينها كدين النذر ولنا انها دين له مطالب من جهة العباد كما قررنا قريبا اعلم ان المفهوم من المتن
ان دين الزكوة غير مانع عنده مطلقا ولكن فصل بعضهم على قوله فقال دين الزكوة عنده مانع في الاموال الظاهرة
لان له مطالبا وغير مانع في الباطنة اذ لا طالب له من العباد **ولا يوجبها في نصاب سائمة صحت الخلطة فيه**
وهي بضم الخاء الشركة يعني اذا كان لرجل مثلا عشرون شاة ولاخر عشرون وصح خلطهما بان يشتركا في المسرح والمراح
والمشرع والمرعى والراعي والفحل والمحلب والكلب وزاد في الاسرار ان يجمعها بير واحدة والاختلاط في جميع السنة
والقصد في الخلطة هل يشترط فيه قولان ويشترط ايضا ان يكون الخليطان اهلا للوجوب فلا اثر للخلطة
مع المكاتب فعليهما شاة عند الامام الشافعي رضي الله عنه خلافا لنا قيد بالسائمة لانه لو كان لاثنين مايتا درهم
لا زكاة فيها اتفاقا ولان الخلطة في ثمار رجلين اذا اختلطت فيها وحافظها ومكان حفظها ودكان بيعها غير موجبة
عنده في اعتبار بلوغها خمسة اوسق ليخرج منها العشر له قوله عليه السلام لا يفرق بين مجتمع معناه يجب فيه

زكوة لانها لو لم يجب يكون تفريقا للمجتمع ولنا قوله عليه السلام لا يجمع بين متفرق معناه لا يجمع بين متفرق في
الملك لان النصاب اذا كان لواحد ويكون متفرقا في امكنة يوخذ فيه الزكوة ومعنى ما رواه لا يفرق بين
مجتمع في الملك كمن ملك ثمانين شاة ليس للساعي ان يفرقها وياخذ منها شاتين **ولا يوجبها على مضارب عن نصيبه**
قبل القسمة يعني اذا كان نصيب المضارب من الربح نصابا يجب عليه الزكوة عندنا خلافا للشافعي رضي الله
عنه قيد بالمضارب لان الزكوة تجب على رب المال من حصته من الربح اتفاقا وقيد بقوله قبل القسمة لانها
بعدها تجب عليه اتفاقا له ان استحقاق المضارب الربح ليس بطريق الاجرة لان العمل مجهول ولا بطريق الشركة
لانه لا مال له بل بطريق العمالة فلا يملك قبل الافراز بالقسمة كعامل الصدقات ولنا انهما يشتركان في الربح بشرطهما
في العقد بان يكون راس المال من احدهما عملا ومن الاخر مالا فيملك المضارب نصيبه قبل القسمة كما ملك رب المال
وهي واجبة عند قبض اربعين درهما من بدل مال التجارة ومايتين منه لغيرها ومايتين والحول بعده من
بدل غير مال توضيح هذه المسايل موقوف على تفصيل الديون وبيان من اقسام الدين ثلاثة انواع دين قوي كبدل
عروض التجارة وثمن السوائم ودين وسط كبدل مال ليس للتجارة كثمن عبيد الخدمة وثياب البذلة واجرة دار
للتجارة ودين ضعيف كبدل ما ليس بمال كالمهر وبدل الخلع والقصاص والكتابة والدية واذا عرفت هذا فاعلم
ان الدين اذا كان نصابا كاملا وحال عليه الحول عند المديون ثم قبضه الداين فعند ابي حنيفة رحمه الله ان
كان المقبوض من الدين القوي يجب عند قبض اربعين درهما درهم ولا يؤدي عما نقص عنه لان في الكسور لا زكاة
عنده وان كان من الدين الوسط فعند قبض مايتي درهم يجب خمسة دراهم بلا اشتراط حول فيه وان كان من الدين الضعيف

فعند قبض مايتي درهم مع مضي الحول عليه بعد القبض يجب خمسة دراهم له ان الدين ليس بمال حقيقة لانه عرض والمال
جوهر وشرعا لان من حلف ان لا مال له لا يحنث اذا كان له ديون غير مقبوضة فاعتبر الدين بما هو بدله فان
كان بدلا عن مال تجارة اخذ حكمه فصار قويا فلا يشترط فيه الحول ولا قبض نصاب كامل وان كان بدلا عن مال ليس
للتجارة فباعتبار كونه بدل مال لا يشترط فيه الحول ولا قبض النصاب وباعتبار ان المال ليس للتجارة يشترط كل منهما
فشرطنا النصاب دون الحول عملا بالشبهين وان كان بدلا عما ليس بمال يكون ضعيفا فاشترط الحول والنصاب
لانه ليس بمال باعتبار ذاته ولا باعتبار بدله **والحاق الاوسط بالاخير رواية** يعني روى الكرخي ان ابا حنيفة
الحق الدين الاوسط بالدين الاخير في اشتراط مضي الحول بعد قبض المايتين نظرا الى انه ليس بمال في ذاته وترجيحا لاعتبار
ذاته على اعتبار بدله **واوجبا عن المقبوض مطلقا** وقالا يجب زكوة ما قبض من اي دين كان قل او كثر لان الديون
كلها في المالية سواء والدين ملحق بالعين ولهذا يجوز ان يشترى به ويتزوج عليه وتمام الحول عليه في الذمة كتمامه
وهو عين فيؤدي ربع عشر ما قبض وفي المحيط الخلاف فيما اذا لم يكن له مال غير الدين فان كان فيضم ما قبضه الى ما
عنده اتفاقا لانه بمنزلة الفايدة **وشرطا الحول بعد النصاب** يعني بعد قبضه **في الدية والارش وبدل**
الكتابة يعني استثنيا من حكم الديون دين بدل الكتابة والدية والارش وشرطا في المقبوض منها النصاب
والحول لان دين بدل الكتابة ليس بدين حقيقة ولهذا لا تصح الكفالة به وكذلك الدية تكون واجبة على
العاقلة بطريق الصلة اطفاء لنائرة القتل والصلات لا تملك قبل القبض ولهذا لا تستوفى من تركة من مات من العاقلة
والنصاب المعين من السائمة مهرا لا يجب بعد الحول قبل القبض يعني اذا تزوج رجل امراة على نصاب معين كخمس
من الابل المعينة او اربعين من الشاة المعينة فحال عليها الحول في يده ثم قبضته ثم بعد تمام الحول لا زكاة فيه عليها

عند ابي حنيفة وقالا عليها الزكوة وقيد بالمعين لانه لو لم يكن معينا لا زكوة عليها حتى يتم الحول بعد القبض اتفاقا وقيد بالسائمة لانه لو لم يكن سائمة لا يجب عليها الزكوة اتفاقا اعلم ان قيد السائمة وكونها معينة على تقدير ان يكون المهر من المواشي لانه لو كان من دراهم او دنانير والمسئلة مصورة بحالها فالخلاف كذلك كذا في الكافي وقيد بقوله مهر الان النصاب لو كان مشترى او موروثا تجب سائر المؤن تجب عليها اتفاقا وقيد بقوله بعد الحول لانها قبله لا تجب اتفاقا وقيد بقوله قبل القبض لان النصاب لو كان في يدها يجب عليها اتفاقا له ان ملكها فيه ضعيف لانه يبطل بردتها وتقبيل ابن زوجها ويتنصف بطلاقها قبل الدخول فلا يكون سببا لوجوب الزكوة كالدية وبدل الكتابة قبل القبض ولهما انها تملك التصرف كيف تشاء بدلا وبغيره ويورث عنها فتجب الزكوة فيه قياسا على ما بعد القبض والزمناها بزكوة النصف المردود بعد الحول من الف قبضت مهر الطلاق قبل المس يعني اذا تزوج الرجل امراة على الف فقبضتها وتم الحول عليها في يدها ثم طلقها زوجها قبل الدخول عليها فعليها رد نصفها اتفاقا لكن زكوة النصف المردود لا يسقط عنها عندنا ويسقط عند زفر وفي الحقايق وضع المسالة في النقد لان المهر لو كان عينا او سائمة بعينها او بعين عينها والمسئلة بحالها يسقط عنها زكوة ما عاد الى الزوج اتفاقا وفي المحيط والصحيح انه لا تفاوت بين ان يتزوجها على ابل بعينها او بعين عينها له ان النصف لما وجب رده صار كانها لم تملك عليه من الاصل لانفساخ اخذها ولنا ان الواجب عليها رد نصف الالف دينا عليها لا رد نصف ما قبضته عينا فلم يرد الا ما وجب فيه الزكوة فلا تسقط بعد وجوبها واسقطناها عن الموهوب له في مرجوع فيه مطلقا بعد حول يعني من وهب نصابا لرجل فلما حال عليه الحول رجع فيه تسقط عنه الزكوة عندنا سواء رجع بقضاء القاضي او بدونه لا ان كان بقضاء اي لا اسقطناها ان كان الرجوع بقضاء القاضي وقال زفر تسقط عنه ان رجع بقضاء القاضي ولا تسقط ان رجع بغيره قيدنا بالموهوب له لانه لا زكوة فيه على الواهب اتفاقا لانه غير مالك للموهوب في ذلك الحول له انه فسخ العقد بالتراضي وابطل ملكه باختياره فصار كهبة جديدة ولنا ان مال الزكوة استحق في يده بغير اختياره فنزل منزلة الهلاك والموهوب له مضطر معنى لانه لو لم يفسخه يفسخه القاضي جبرا اذ لا مانع عن الرجوع فيكون القضاء وعدمه سوا وقطعنا حول السائمة لا استبدالها مطلقا يعني من كان له نصاب من السائمة فاستبدل بها من اخر الحول من جنسها من السائمة او خلاف جنسها وهذا معنى قوله مطلقا انقطع حكم هذا الحول عندنا ويبتدأ حول اخر لما استبدل بها من جنسها لم ينقطع الحول واذا تم الحول تجب عليه الزكوة له ان البدل المجانس ياخذ حكم الاصل فيكون الحول الاول باقيا في حقه ولا كذلك غير المجانس كما ان المستفاد في اثناء الحول اذا كان من جنس النصاب يضم اليه ويزكى بحوله وان كان من خلاف جنسه لا يضم ولنا ان استنماء السائمة من عينها درا ونسلا والشرط ان يتم الحول على عينها واذا استبدلت بفوت عينها فيفوت شرط الوجوب قيد بالسائمة لان عروض التجارة اذا استبدلت لا ينقطع الحول اتفاقا لان الاستنماء من ماليتها وهي باقية مع الاستبدال وكذا اذا استبدل الذهب بالفضة لا ينقطع الحول اتفاقا ولو استبدل بعد تمام الحول لا يبطل اتفاقا في الحقايق ويجيز الحيلة لدفعها اي يجيز ابو يوسف الحيلة لدفع وجوب الزكوة وكرهها محمد قيد بالدفع اذ الاحتيال بعد وجوب الزكوة يكره اتفاقا له ان الزكوة لنفع الفقراء وفي الحيلة اضرارهم ولابي يوسف انه امتناع عن الوجوب لا ابطال حق الغير لانه ربما يخاف ان لا يمتثل امر الله تعالى فيكون عاصيا والفرار من المعصية طاعة وهذا اصح كذا في المحيط وكذا الخلاف في الحيلة لدفع الشفعة قبل الثبوت في الشفعة على قول ابي يوسف وفي الزكوة على قول محمد

وهذا

وهذا التفصيل حسن ولا ناخذها من سائمة امتنع وبغا من ادائها بغير رضاه بل نامره ليؤديها اختيارا يعني اذا امتنع مالك السائمة عن اداء الزكوة لا ياخذها المصدق جبرا عندنا بل يحبس حتى يؤديها بنفسه وقال الشافعي رحمه الله ياخذها جبرا قيد بالسائمة لان الزكوة في الاموال الباطنة كالنقدين وعروض التجارة لا يؤخذ جبرا اتفاقا له ان الاخذ حق الامام لقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة فله ان يجبر عليه كالدين اذا ظفر بجنس حقه من مال المديون ولنا ان الزكوة عبادة فلا يؤدى بلا اختيار وفي قوله تعالى صدقة اشارة اليه لانها انما تكون صدقة بنية القربة ولا من التركة او لم يوص يعني اذا مات من عليه زكوة سائمة لا ياخذها الامام عندنا الا اذا اوصى باخراجها فحينئذ ياخذها من ثلث ماله وقال الشافعي رحمه الله ياخذها الامام من تركته سواء اوصى او لم يوص وهذه مسئلة متفرعة لما قبلها ويأخذ المصدق وهو الذي نصبه الامام لاخذ الصدقات الوسط لان في اخذ الوسط رعاية للجانبين ونجيز اخذ القيمة في الزكوة وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز وفي المصطفى كذا الخلاف في العشر والخراج والكفارة وصدقة الفطر والنذر له انها قربة تعلقت بمحل فلا يتادى بغيرها كالهدايا والضحايا ولنا ان اداء البعير عن خمسة ابل جائز اتفاقا والشرع اوجب فيها شاة فدل ان البعير قائم مقام الشاة بطريق القيمة فيجوز في غير البعير دفع القيمة وانما لم يجز في الهدايا والضحايا لان المعتبر فيها الاراقة وهي لا تحصل في دفع قيمتها وفي الجزية يجوز اخذ القيمة اتفاقا بان ادى الشاة مكان الدنانير كذا في مختلف الصدر الشهيد حتى اذا وجب سن وعدم اي وجب ذات سن ولم يوجد في نصابه اخذ المصدق الاعلى او الادنى او الاعلى من السن او الادنى منه ورد فضل القيمة في صورة اخذ الاعلى واسترد اي اخذ من المالك ما يتم به قيمته السن من الدراهم في صورة اخذ الادنى اعلم ان ظاهر المتن يدل على ان الخيار للمصدق والصواب انه لرب المال لانه شرع رفقا عليه والرفق انما يتحقق بتخييره ويجبر الساعي على القبول الا اذا دفع المالك الاعلى من الواجب وطلب الفضل لانه شراء للزيادة ولا اجبار فيه وللمصدق ان يطلب الواجب او قيمته اعلم ان قيمته قوله وفقد قيد اتفاقي لانه لو دفع القيمة او الاعلى او الادنى مع وجود السن الواجب جاز كذا في التبيين واعتبرنا القدر وحدها اي دون القيمة في النصاب الكيلي والوزني مثلا اذا ادى اربعة اقفزة جيدة عن خمسة ردية او اربعة دراهم جياد عن خمسة زيوف لا يجزي عندنا الا عن اربعة فعليه قفيز او درهم اخر وعند زفر يجزيه هذا اذا ادى من جنسه واما اذا ادى من خلاف جنسه فالمعتبر هو القيمة اتفاقا لان الجودة في الاموال الربوية متقومة عند المقابلة بخلاف جنسها وانما وضع في اموال الربوا اذ في غيرها تعتبر القيمة اتفاقا كذا في الحقايق له ان عدم اعتبار القيمة في الاموال الربوية كان حذرا عن الربوا ولا ربوا بين المولى وعبده فتعتبر القيمة ولنا ان الله تبارك وتعالى جعلنا بمنزلة المكاتبين حيث استقرض منا واوجب الجزاء اعطاء مكاسبنا والربوا حرام بين المولى ومكاتبه فكذا بيننا وبين الله تعالى واعتبر الانفع للفقير يعني اعتبر محمد ما هو الانفع للفقير من قدر الزكوة وقيمتها مثلا اذا ادى خمسة دراهم زيوف عن خمسة جياد لا يجزي عند محمد فيرد الفضل الى تمام قيمة الواجب وقالا يجوز لان الجودة ساقطة العبرة في الاموال الربوية فيعتبر القدر هذا اذا كان المال ربويا فلو ادى من جنسه واما اذا ادى من خلاف جنسه فالقيمة معتبرة اتفاقا اما عندهما فظاهر لانهما اعتبرا القدر وكذا عند محمد لانه اعتبر الانفع والقدر هاهنا انفع وعند زفر يجوز عن الخمسة لانه اعتبر القيمة فقط ولو ادى خمسة جيادا عن خمسة زيوف يجوز اتفاقا على خلاف التخريج ونضم المستفاد المراد بالضم ان تجب الزكوة في الفايد عند تمام الحول على الاصل

وفيما لو ادى اربعة جيادا عن خمسة زيوف لا يجوز الا عن اربعة اتفاقا ح

اذ لو كان ناقصا كمل بالمستفاد وانعقد الحول لا يضم اتفاقا فاما اذا كان المستفاد في خلال الحول اما بعد الحول
فيستانف حولا اخر اتفاقا من الحقايق الى جنسه ويزكيه بحوله يعني من كان له نصاب واستفاد في اثناء
الحول من جنسه مالا باي وجه كان يجب الزكوة في الفايدة نصابا كان او غيره اذا تم الحول على الاصل عندنا وقال
الشافعي رحمه الله لا يجب بل يستانف للفايدة حول اخر لان المستفاد اصل بنفسه في السببية فيشترط له حول اخر
الا ان يكون اولادا وارباحا فتضم لانها تابعة لاصلها ولهذا يستحقها من يستحق الاصل ولنا ان اتحاد الجنس والملك
يوجب الاتحاد في المعنى المقصود فيجب الضم والحول انما شرع للتيسير ولو اعتبر لكل مستفاد حول مع كثرة اسبابه
لادى الى التعسير قيد بقوله الى جنسه لان المستفاد لا يضم الى غير جنسه اتفاقا كما اذا كان له ابل فاستفاد
بقرا فاجازوا التعجيل يعني اذا عجل الزكوة بعد ما ملك نصابا قبل تمام الحول جاز عندنا خلافا لمالك له ان سبب
وجوبها ملك نصاب حولي فاداؤها قبل الحول كاداء الظهر قبل الوقت ولنا ان السبب ملك النصاب والحول شرط
للتيسير فلا يكون كالصلاة قبل الوقت لانه سببها وفي النهاية المعجل ان يقع زكوة اذا تم الحول والنصاب كامل بدونه
واما اذا كمل به كما اذا عجل شاة من اربعين شاة وحال عليه الحول وعنده تسعة وثلاثون لا يقع زكوة لعدم حولان
عليه فان كان ما عجل قايما في يد الساعي او الامام اخذ وان باعه الامام ليتصدق اخذ ثمنه وان كان صرف
الى الفقير وقع نفلا فلا يسترده وذكر في الكفاية هذا سهو من صاحب النهاية لانه اخذ هذه المسئلة من الزيادات
لكنها مؤولة لان ما ذكر من ان المعجل ان كان قايما في يد الساعي والامام اخذه المالك محمول على ما اذا انتقص
النصاب في يد المالك بعد تعجيل الشاة لانه لو انتقص بالمعجل يقع عما عجله عن الزكوة لان يد الساعي يد المالك في حق
تكميل النصاب اذا تم الحول والشاة في يده بدليل ما ذكر في الايضاح اذا امر الزكوة الى الامام ثم تم الحول والباقي في يده
وقع الذي في يد الامام عن الزكوة وان انتقص مما كان في يده كان له ان يسترده من الامام ولا منعه اي يجوز
التعجيل في العشر قبل خروج الثمر ومعناه قيد بقوله قبل الخروج لان التعجيل بعده يجوز اتفاقا وقيد بالثمر لانه
لو عجل عشر ارضه قبل الزراعة لا يجوز اتفاقا وبعد الزرع قبل النبات على الخلاف في الاصح وبعد النبات يجوز اتفاقا
كذا في الحقايق له ان سبب وجوب العشر الارض النامية بالخارج والشجر للثمر بمنزلة ساق الزرع للحب فجاز تعجيله
كما في الزرع ولهما ان الخارج هو الثمار لا الاشجار عادة حتى لو قطعت وصارت حطبا لا يجب فيها العشر بخلاف
الزرع فانه لو فصل يجب فيه العشر اتفاقا اقول قوله ومعناه مستدرك لانه في طرف الاثبات واجزنا عن نصب ذي
نستفاد بعد ملكه فرد اي نصاب واحد يعني من ملك نصابا واحدا فعجل زكوة نصب وتم الحول على الكل يجوز عن الكل
عندنا وقال زفر لا يجوز الا عن نصاب واحد قيد بقوله بعد ملك فرد لانه لو لم يملك نصابا لا يجوز اتفاقا قاله ان التعجيل
عن المستفاد كان قبل ملكه فلا يجوز ولنا ان النصاب الاول هو الاصل في السببية والمستفاد تبع له في حق الوجوب
فيعتبر حول الاول ولم يضمن الساعي لتعجيله الى فقير استغنى اخر الحول يعني اذا عجل الساعي الزكوة ودفعها الى
فقير فايسر قبل تمام الحول او مات او ارتد جاز ولم يضمن الساعي ما عجل به عندنا وقال الشافعي رضي الله عنه يضمن
الا ان يكون اليسار من ذلك المال هذا اذا لم يكن بسوال من المالك او الفقير من الساعي فان كان فالضمان على من ساله
له ان وقوع المعجل زكوة تثبت عند تمام الحول فاذا تبين فيه انه غير مصرف كان الساعي بالدفع اليه مستهلكا فيضمن ولنا
انه كان حين الدفع مصرفا وبقاؤه كذا ليس بشرط ولم يصدر منه من الساعي جناية فلا يضمن والمامور بالاداء اي باداء
الزكوة اذا ادى بعد الامر اي بعد اداء المالك زكوته ضامن للمالك عند ابي حنيفة سواء علم باداء الموكل او لم يعلم وقيد بقوله

العلم يعني قالا انما يضمن اذا اعطاها بعد ما علم اداء الامر قيد بقوله بعد الامر لانه لو ادى الوكيل قبل اداء الموكل
لا يضمن اتفاقا لهما ان الوكيل اتى بما هو في وسعه وهو صرف مقدار الزكوة من ماله الى الفقير واما وقوعه زكوة فلم يكن
في وسعه واما اذا علم باداية كان مستهلكا فلذلك العذر فيضمن اعلم ان المذكور في المتن موافق لما في الاصل مخالف
لما في المنظومة من ان المامور لا يضمن عندهما سواء علم او لم يعلم قياسا على ان الوكيل بذبح دم الاحصار اذا ذبح بعد
زوال الاحصار عن الموكل لا يضمن علم او لم يعلم وله ان الوكيل كان مامورا باداء زكوة الموكل ودفع الوكيل لم يقع اداء فيضمن
لمخالفته فيما امر به على ان الوكيل صار معزولا حكما لاداء الموكل وعلم الوكيل بالعزل الحكمي ليس بشرط في انعزاله كالوكيل
بالبيع اذا باعه الموكل ينعزل وان لم يعلم واما دم الاحصار فعلى الخلاف ولئن سلم فهو ليس بواجب لانه يمكن ان يزول
الاحصار فيحج ولا يذبح واما اداء الزكوة فواجب فصار اسقاطه مقصودا فيضمن اذا لم يحصل مقصود الموكل واسقط
تعيين الناذر اليوم والدرهم والفقير اذا قال الناذر على ان اتصدق اليوم بهذا الدرهم على هذا الفقير فتصدق غدا
درهما اخر على غيره يجزيه عندنا ولا يجزيه عند زفر لانه اتى بغير ما التزم بنذره فلا يعتبر عنه ولنا ان ما هو قربة
وهو اصل التصدق دخل تحت النذر وقد اعطاه والتعيين ليس بقربة فيبطل فصل في زكوة
الابل تقدم معنى السايمة في اول الكتاب يجب شاة في خمس من الابل بختا كان او عرابا لان اسم الابل يتناولهما
البخت جمع بختي وهو الذي يتولد من العربي والعالج وهو الجمل الضخم ذو السنامين منسوب الى بخت نصر والعراب
جمع عربي كذا في التبيين وشاتان في عشر ابل وثلاث شياه في خمس عشرة واربع في عشرين الى خمس وعشرين
بنت مخاض اذا بلغ الابل خمسا وعشرين يجب فيها بنت مخاض وهي التي تم لها حول وطعنت في الثانية وبنت
لبون وهي التي طعنت في الثالثة في ست وثلاثين وحقه وهي التي طعنت في الرابعة في ست واربعين وجذعة
وهي التي طعنت في الخامسة في احدى وستين ابلا وبنتا لبون في ست وسبعين وحقتان في احدى وتسعين
الى مائة وعشرين ابلا وهذه المقادير اشتهرت في كتب الصدقات من رسول الله صلى الله عليه وسلم في التحفة
الواجب في الابل هي الاناث فلا يجوز الذكران الا بطريق القيمة ثم تستانف الفريضة الى فرض خمس وعشرين يعني
اذا زاد على مائة وعشرين خمس ابل ففيها شاة مع الحقتين واذا زاد عشر فشاتان مع الحقتين واذا زاد خمسة عشر
فثلاث شياه مع الحقتين واذا زاد عشرون فاربع شياه مع الحقتين واذا زاد خمس وعشرون [illegible] مع
الحقتين فبنت مخاض مع الحقتين فجملة النصاب تكون مائة وخمسا واربعين يجب ثلاث حقاق في مائة
وخمسين يعني اذا زاد خمس على مائة وخمس واربعين تجب ثلاث حقاق ثم الى ست واربعين يعني ثم تستانف
الفريضة فيجب في كل خمس ابل زادت على مائة وخمسين شاة مع ثلاث حقاق الى خمس وعشرين فيكون مع الاول
مائة وخمسا وسبعين ففيها بنت مخاض مع ثلاث حقاق واذا زاد عليها احد عشر صار مائة وستا وثمانين
ففيها بنت لبون وثلاث حقاق واذا زاد عليها عشر صار مائة وستا وتسعين واربع حقاق اي يجب فيها
اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف ابدا يعني تستانف الفريضة عندنا كهذه خمسين على حذف المضاف اي كاستيناف
هذه الخمسين وهو الاستيناف الكاين بعد مائة وخمسين احترز به عن الاستيناف الاول وهو الاستيناف الذي
بعد مائة وعشرين والفرق بينهما ان في الاستيناف الثاني ايجاب بنت لبون وفي الاستيناف الاول لم يكن لانعدام
نصابه وان الواجب في الاستيناف الاول تغير من الخمس الى الخمس الى ان يستانف الفريضة وفي الاستيناف الثاني
لم يكن كذا فيجب بعد المائتين في كل خمس شاة الى خمس وعشرين ثم بنت مخاض الى ست وثلاثين ثم بنت لبون الى

كهذا

ست واربعين ثم حقة الى خمسين ثم تستانف الفريضة بعد المائتين والخمسين هكذا لان في كل اربعين بنت لبون
وفي كل خمسين حقة من غير استيناف ، وقال الشافعي رحمه الله اذا زادت واحدة على مائة وعشرين تغير الواجب
فيجب فيها ثلاث بنات لبون لان فيها ثلاث اربعينات الى مائة وثلاثين ففيها حقة وبنتا لبون لانها اربعينان وخمسون
الى مائة واربعين ففيها حقتان وبنت لبون لانها خمسينان واربعون فيدور هكذا لما روي انه صلى الله عليه
وسلم قال اذا زادت الابل على مائة وعشرين ففي كل اربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة ولنا ما روي انه صلى
الله عليه وسلم كتب لعمرو بن حزم ان ما زاد على المائة والعشرين ففي كل خمس شاة والاستيناف الذي ذكرناه
مذهب ابن مسعود وعلي رضي الله عنهما وكانا من افقه الصحابة وكان علي رضي الله عنه عامل النبي صلى الله عليه وسلم
على الصدقة وكان اعلم بحال الزكوة وما رواه الشافعي رضي الله عنه لا ينفي الواجب عما دونه وما رويناه مثبت الزيادة
الواجب فالعمل بالمثبت اولى فصل في زكوة سائمة البقر يجب تبيع او تبيعة وهي التي
طعنت في الثانية في ثلاثين من البقر والجواميس وهي صنف من البقر وعند الاختلاط يجب ضم بعضها الى بعض لتكميل النصاب
ويوخذ الزكوة من اغلبها ان كان بعضها اكثر وان لم يكن يوخذ اعلى الادنى او ادنى الاعلى وعلى هذا الحكم البخت والعراب
والضان والمعز ومسنة وهي التي طعنت في الثالثة في اربعين هكذا روي عن النبي صلى الله عليه وسلم والزايد
بحسابه كربع عشرها في الواحد يعني اذا زادت على الاربعين فعن ابي حنيفة ثلاث روايات احدها انه يجب
في الزايد بجزء من اربعين جزءاً من مسنة بيانه ان تقوم المسنة ويجعل قيمتها اربعين جزءاً فاذا زادت واحدة يعطي
جزءاً منها وهو ربع عشر مسنة واذا زادت ثنتان يعطي جزوين منها وهو نصف عشر مسنة واذا زادت ثلاث
يعطي ثلاثة اجزاء منها وهو ثلاثة ارباع عشر مسنة وعلى هذا يزيد الواجب على حسب الزايد الى ان يبلغ ستين لاطلاق
قوله صلى الله عليه وسلم هاتوا ربع عشر اموالكم الا ان ما دون النصاب ومواضع العفو مستثناه بالنص ولا نص
في كون ما بين الاربعين والستين معفوا او عفوا الى خمسين وهذه هي الرواية الثانية يعني لا شي في الزايد حتى يبلغ خمسين
فمسنة وربع يعني اذا بلغ خمسين يجب فيها مسنة وربع مسنة لما روي انه عليه السلام قال لمعاذ لا تاخذ صدقة
البقر ما بين الاربعين الى الخمسين وما بين الخمسين الى الستين فجعل الخمسين حدا كالستين او ستين كقولهما يعني
او عفوا الى ستين وهذه هي الرواية الثالثة وهو قول صاحبيه لما روي انه عليه السلام قال لمعاذ لا تاخذ من اوقاص
البقر شيا وقد فسرت ما بين الاربعين الى الستين واجاب عنهما الامام ما بها فسرت بصغارها وفي العجاجيل
فلا يكون حجة فتبيعان او ثلثان يعني اذا بلغ الى ستين يجب فيها تبيعان او تبيعتان وفي سبعين مسنة
وتبيع وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلاثة اتبعة وفي مائة تبيعان ومسنة ويتغير الفرض هكذا اي في كل
عشر يعني اذا صارت مائة وعشرا ففيها مسنتان وتبيع واذا صارت مائة وعشرين فثلاث مسنات او اربع اتبعة
وعلى هذا القول عليه السلام في كل ثلثين من البقر تبيع او تبيعة وفي كل اربعين مسنة ولم يوجبوا فيها وفي الابل
حال كونها عوامل وهي المعدة للاعمال وحوامل وهي المعدة لحمل الاثقال وقال مالك يجب فيها الزكوة لاطلاق النصوص
الواردة في الابل والبقر ولنا قوله عليه السلام ليس في الحوامل والعوامل صدقة والنصوص الواردة مقيدة بالاسامة
لما ورد في حديث اخر من البقر السائمة تبيع فصل في زكوة سائمة الغنم يجب شاة ذكرا كان او
انثى في اربعين من الغنم الى مائة وعشرين ولا يجزي الجذعة اي اخذها في الزكوة وهي عند الفقهاء التي اتى عليها
اكثر الحول وعند اللغويين ما طعنت في السنة الثانية بل ما يجوز عندنا الثني وهو عندهم ما تمت له سنة وعند اهل

اللغة ما طعنت في السنة الثالثة وقال الشافعي رحمه الله يجوز الجذعة في الزكوة كما جاز في الاضحية ولنا قوله
عليه السلام لا يوخذ في الزكوة الا الثني وثنتان اي يجب شاتان في الزايد الى مائتين وثلاث اي يجب ثلاث شياه
في الزايد الى اربعمائة ثم اربع اي يجب اربع شياه في اربعمائة ثم شاة في كل مائة يعني يجب خمس في خمسمائة
وهكذا فصل في زكوة سائمة الخيل وهو اي مالك الخيل مخير عند ابي حنيفة رحمه الله بين اخراج
دينار عن كل فرس من المتناسلة اي من الخيل السائمة للنسل وبين فرض ما يتي درهم قيمته يعني بين اخراج الزكوة
بان تقوم الخيل ويعطي من كل مائتي درهم خمسة دراهم قيل هذا التخيير في الافراس المتساوية واما في الافراس المتفاوتة
قيمة فالزكاة باعتبار القيمة وفي الكفاية لا ياخذ الامام صدقة الخيل جبرا كما ياخذ صدقة ساير السوائم ولم يوجبا
شيا وقالا لا زكوة في الخيل السائمة قيد بالمتناسلة لانها لو كانت للتجارة يجب فيها الزكوة اتفاقا وان كانت غير
سائمة لا يجب فيها اتفاقا وان كانت السائمة للركوب والجهاد لا يجب اتفاقا وفي الاناث والذكور الخلص روايتان
عن ابي حنيفة رحمه الله في رواية عنه تجب في الاناث المنفردة زكوة لامكان التناسل بالفحل المستعار وفي رواية
عنه لا تجب لعدم التناسل وكذا اذا كانت الخيول ذكورا منفردة في رواية عنه تجب قياسا على ساير السوائم
وفي الاخرى لا تجب وهي الاشبه لعدم النما بخلاف زكوة الابل والبقر والغنم المنفردات لان لحمها ماكول وهو يزداد
بالسمن ولحم الخيل ليس كذلك لهما قوله صلى الله عليه وسلم ليس على المسلم صدقة في عبده ولا في فرسه وله ما روي
ان عمر رضي الله عنه كتب الى ابي عبيدة في صدقة الخيل خير اربابها فان شاوا ادوا عن كل فرس دينارا والا قومها
وخذ من كل مائتي درهم خمسة دراهم والفرس فيما رويناه محمول على فرس الغازي لما روي عن زيد بن ثابت كذا في الينابيع
الفتوى على قولهما ولا شي في البغال والحمير لغير تجارة لقوله صلى الله عليه وسلم ليس في الكسعة صدقة الكسعة
الحمير فاذا لم يجب في الحمير لا يجب في البغال لانها من نسله ويوجب ابو يوسف في الفصلان جمع فصيل وهو ولد
الناقة والحملان جمع حمل بفتح الميم وهو ولد الغنم والعجاجيل جمع عجول بكسر العين وتشديد الجيم وهو ولد البقر
واحدة منها ومنعا اخذها يجب في المسان تصوير المسئلة ان يكون لرجل مثلا خمس وعشرون ناقة او ثلاثون
بقرة او اربعون شاة فولدت اولادا قبل تمام الحول فهلكت الامهات وبقيت الاولاد او استفاد صغارا فهلكت
المسان وتم الحول عليها ففي وجوب الزكوة فيها ما سمعت من الخلاف حكي عن ابي يوسف انه قال سالت ابا حنيفة
عن اربعين حملا فقال يجب فيها شاة مسنة فقلت له اوجب ما هو اكثر من قيمة الحمل وفيه اضرار وخلاف السنة
فتامل ساعة ثم قال بل فيها حمل فقلت له ايوخذ الحمل في الزكوة فتامل ساعة ثم قال لا شي فيها فاخذ قوله الاول
زفر وقوله الثاني ابو يوسف وقوله الثالث محمد وفي الحقايق من المشايخ من رد هذا وقال مثل هذا من الصبيان
محال فما ظنك بابي حنيفة ومنهم من قال لا معنى لرده لشهرته قيل انه امتحن ابو يوسف انه هل يهتدي الى طريق
المناظرة فلما عرف انه يهتدي فقال قولا معقولا قيل هذا من مناقب ابي حنيفة حيث لم يضع من اقاويله شي واخذ
كل مجتهد قولا منها وجه قول ابي يوسف انه لو وجب فيها ما وجب في الكبار لتضرر به المالك ولو لم يجب لتضرر به
الفقير فوجبت واحدة رعاية للجانبين ووجه قول ابي حنيفة ومحمد انه لو اخذ من الصغار ما يوخذ من الكبار
لكان اضرارا ولو اخذ منها واحدة لا دا الى تقدير المقادير الشرعية بالراي وذا ممنوع فلا يجب فيها شي ووجه
قول زفر ان اسم الابل والبقر والغنم يتناول الصغار والكبار حتى لو حلف لا ياكل من الابل حنث باكل الفصيل
ولعد الصغار من الكبار لتكميل النصاب يجب فيها ما يجب في الكبار اعلم ان ايجاب واحدة من الفصلان انما

يتاني في خمس وعشرين واما فيما دونه فعن ابي يوسف انه لا يجب شي وفي رواية عنه يجب في خمسة فصلان خمس
فصيل وفي العشر خمسا فصيل هكذا الي خمس وعشرين **فصل** في زكوة النقدين **يجب خمسة**
دراهم **في مائتي درهم** لما روي انه عليه السلام كتب الي معاذ خذ من كل مائتي درهم خمسة دراهم **توزن**
عشرتها بسبعة يعني الدراهم المعتبرة في النصاب هو ان تكون بحيث يوزن عشرتها بسبعة مثاقيل اعلم ان
المثاقيل المثقال وهو الدينار عشرون قيراطا والدرهم اربعة عشر قيراطا فسبعة مثاقيل تكون مائة واربعين
قيراطا وعشرة دراهم يكون كذلك وكل قيراط خمس شعيرات قيل كانت الدراهم مختلفة الي زمان عمر رضي الله عنه صنف
منها كل عشرة دراهم عشرة مثاقيل وصنف منها كل عشرة دراهم خمسة مثاقيل وصنف منها كل عشرة دراهم
ستة مثاقيل كل درهم ثلاثة اخماس مثقال فطلب عمر رضي الله عنه الخراج باكبر الدراهم فشق ذلك عليهم فشاور الصحابة
فاجمع رايهم علي ان يجمعوا من كل صنف عشرة دراهم وياخذوا الثلاثة فصار المجموع احدا وعشرين مثقالا وثلثه
سبعة مثاقيل فصار الدرهم اربعة عشر قيراطا وتعلق الاحكام به كالزكوة والخراج ونصاب السرقة والديات
والمهور **وتعتبر غلبة الفضة** ان كان الغالب في الدراهم المغشوشة الفضة بحيث لو احرقت لا تخلص الغش
من الفضة بل يحترق تكون في حكم الفضة **فان غلب الغش** بحيث لو احرقت لا تخلص منها الفضة كالموهة **فكالعروض**
بالعروض تكون الفضة هالكة فيها فيشترط فيها نية التجارة اما اذا كانت بحال لو احرقت تخلص منها فضة
فلا يلحق بالعروض حتي اذا بيعت بفضة خالصة لا يجوز حذرا عن الربوا الا ان يكون الخالص اكثر مما في الدراهم
من الفضة ولو عرفت ان الفضة المتخلصة عند الاذابة تبلغ نصابا يجب فيها الزكوة وانما لم يذكر المصنف
حكم الذهب لكونه معلوما من الفضة ثم ان كان الفضة والغش سواء قيل يجب فيها الزكوة احتياطا وقيل لا يجب
وقيل فيها درهمان ونصف **وربع العشر** اي يجب ربع العشر وهو نصف مثقال **في عشرين مثقالا من العين**
اي الذهب **ثم الواجب في كل اربعين درهما درهم** يعني اذا زاد علي المائتين لا زكوة فيه عند ابي حنيفة حتي يبلغ
اربعين درهما ففيها درهم ثم في كل اربعين درهما درهم **وفي كل اربعة قيراطان** يعني اذا زاد علي عشرين
مثقالا من الذهب لا زكاة فيه حتي يبلغ اربعة مثاقيل فيكون فيها قيراطان ثم في كل اربعة مثاقيل كذلك **وقالا بالحساب**
فيهما يعني يجب الزكوة عندهما في الزائد علي النصاب بقدره قل او كثر مثلا اذا زاد علي المائتين درهم يجب فيها خمسة
دراهم وجزء من اربعين جزءا من درهم وان زاد درهمان ففيها جزءان منها وان زاد ثلاثة فثلاثة وعلي هذا القول له
صلي الله عليه وسلم فاذا بلغت مائتي درهم ففيها خمسة دراهم وما زاد عليها فبحسابه وله ما روي انه صلي الله
عليه وسلم فاذا بلغت مائتي درهم قال لا شي فيما زاد علي المائتين حتي يبلغ اربعين وما روياه محمول علي ان يكون الزائد
علي المائتين الاربعينات توفيقا وان في ايجاب الزكوة في الكسور حرجا بينا **ويزكي تبرهما** وهو ما كان غير
مضروب من الذهب والفضة **وانيتهما** جمع اناء كالسورة والسوار **ويزكي الحلي** جمع حلي كثدي وثدي وهو ما يتحلي به
من ذهب او فضة **مطلقا** اي سواء كان مباح الاستعمال او لم يكن وقال الشافعي رحمه الله لا يجب الزكوة في حلي النساء
وخاتم الفضة للرجال لانه مال مباح الاستعمال تشابه ثياب البذلة ولنا ما روي انه صلي الله عليه وسلم قال
لامراتين في ايديهما سواران من ذهب اتؤديان زكوته قالتا لا فقال عليه السلام اديا زكوته **ويضم الورق** بكسر
الراء يعني الفضة **الي العين** اي الي الذهب لتكميل النصاب فمن له مائة درهم وعشرة مثاقيل يضم احدهما الي الاخر عند
وقال الشافعي رضي الله عنه لا يضم فيه بالورق والذهب لان اموال التجارة لا تنضم الي اموال السوائم اتفاقا لانهما

جنسان مختلفان ولهذا لا يجري فيهما الربوا فلا تضم السوائم المختلفة الجنس ولنا انهما متحدان في الثمنية ومعدان
للتجارة خلقة فاذا وجب الضم في العروض المختلفة المعدة للتجارة جعلا فلان يجب فيهما اولي والسوائم المختلفة
غير متحدة في وصف النماء **وهو** اي ضم الفضة الي الذهب او العكس اذا لم يبلغ كل منهما نصابا **بالقيمة** عند ابي حنيفة
رحمه الله **وقالا بالاجزاء** اي بالقدر بان يكون لرجل نصف نصاب فضة وثلث نصاب الذهب مثلا وعلي هذا اعتبار
ساير الاجزاء كالنصف والربع وغيرهما وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا كان لواحد مائة وخمسون درهما وخمسة دنانير
وقيمة الدنانير لا تساوي خمسين درهما فعلي قولهما يجب فيهما الزكوة في كل من النصابين بقدره لان مائة وخمسين درهما
ثلاثة ارباع نصاب الفضة وخمسة دنانير ربع نصاب الذهب فبلغتا نصابا وعلي قوله لا يجب في نصاب الفضة
لانها من حيث القيمة لم تبلغ نصابا واما في نصاب الذهب فواجبة عنده ايضا لان قيمة خمسة دنانير اذا لم تساوي
خمسين درهما فقيمة مائة وخمسين درهما تساوي خمسة عشر دينارا او زيادة ولو كان له في الصورة المذكورة
اربعة دنانير لا يجب الزكوة اتفاقا لانهما لم يبلغا نصابا لا بالقيمة ولا بالاجزاء ولو كان قيمة خمسة دنانير تساوي
خمسين درهما يجب الزكوة اتفاقا علي اختلاف التخريج لهما ان القدر معتبر في وجوب الزكوة لا القيمة ولهذا لا تجب
الزكوة في الردية اذا بلغ القدر نصابا حالة الانفراد فلا تعتبر القيمة في حالة الضم كما لم تعتبر في المعز والضان
وله ان الضم لاتحادهما في الثمنية وهي باعتبار القيمة فيضم احد النقدين الي الاخر بالقيمة كما ان يبلغ التجارة تضم كذلك
بخلاف حالة الانفراد لان الجودة ساقطة اذا قوبلت كل منهما بجنسها واما اذا قوبلت بخلاف جنسها فتعتبر
القيمة وبخلاف المعز والضان لان اسم الغنم يشملهما والنص ورد فيهما باعتبار العين لا القيمة **ومن السوائم المزكاة**
لا يضم اليهما يعني اذا باع نصاب سائمة بعد اخراج زكاته وعنده نصاب من النقدين قد مضي عليه بعض الحول
ثم تم الحول وذلك الثمن نقدا كان او عروضا لا يضم الي ذلك النصاب عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يضم فيزكي معه
قيد بالثمن لان غير السوائم لا يضم اتفاقا وقيد بالسوائم لان ثمن غيرها اذا لم يكن للتجارة يضم اتفاقا وفيه اشارة
الي انه لو جعلها علوفة بعدما ادي زكوتها ثم باعها يضم ثمنها اتفاقا وقيد بالمزكاة لانه قبل اداء الزكوة يضم اتفاقا
وثمن الارض المودي عشرها او خراجها وثمن العبد المودي ادي صدقة فطره يضم اتفاقا كذا في الحقايق اعلم ان
قوله اليهما ليس بقيد لان ذلك الثمن لا يضم الي عروض التجارة ايضا عنده وخص النقدين بالذكر لكثرة استعمالهما
لهما ان علة ضم المستفاد الي النصاب هي المجانسة وهي موجودة ههنا فيضم وله ان معني اداء الزكوة في الحول ان يفيد
البراءة عن وجوبها في اصل النصاب وبدله ايضا كيلا يفضي الي تكرار الزكوة المنفي شرعا فلا يضم كما اذا ادي زكوة
سلع التجارة ثم باعها بالدراهم لا يضم الي نصاب في يده **ويضم** الي نصاب فضة وذهب **قيمة العروض** لان وجوب
الزكوة فيها لكونها معدة للتجارة والنقدان كذلك وان اختلف جهة الاعداد بان كان في العروض جعلا وفي النقدين
خلقة **فصل** في زكوة العروض جمع عرض بفتحتين وهو متاع الدنيا **يزكي مال التجارة اذا بلغ**
قيمته نصابا من احد النقدين اراد بمال التجارة غير النقدين والمال انما يكون للتجارة واذا عمل فيه التجارة مع
النية الا اذا اشتري بعروض التجارة عرضا اخر فيكون الثاني للتجارة بلا نية وكذا اذا قتل عبد عبد التجارة خطا
فدفع به يكون المدفوع للتجارة بلا نية لان حكم البدل حكم الاصل وكذا الاسامة لا بد فيها من العمل والنية او عاقبداه
بالعمل لانه لو ملك شيا بالارث لا يكون للتجارة وان نواها اتفاقا ولو ملكه بهبة او نكاح او نحوهما يكون للتجارة اذا نواها
عند ابي يوسف رحمه الله لاقترانها بالعمل وعندهما لا يكون لان هذه الاشيا ليست بعمل التجارة اذ التجارة مبادلة

الملك بالمالك وانما قيدنا العمل فيها بالتجارة ولو نوى في مال التجارة ان لا يكون للتجارة بمجرد النية كاف فيه كما ان
اقامة المسافر يحصل بمجرد النية لانه ترك وسفر المقيم لا يحصل الا بالنية مع العمل وفي الخانية لو اشترى الصباغ شيئا
ليصبغ به ثياب الناس بالاجرة ان كان مما يبقى اثره في المعمول كالعصفر ونحوه يكون في حكم مال التجارة لان ما اخذ
من الاجر مقابل للعين وان كان مما لا يبقى اثره كالصابون للغسال والحطب للخباز لا يكون في حكم مال التجارة لان اجره
يكون مقابلا بالمنفعة لا بالعين ولا يعتبر حكم حمر المكارس والا انهم وان اشتروها ليواجروها وتقوم بالانفع
للمصارف وهم الفقراء اي بتقدير كمال النصاب اذا قوم به رعاية لمصارف الزكوة ونظرا لهم ويشترط كمال النصاب
في طرفي الحول ونقصانه في اثنائه لا يمنع وجوب الزكوة عندنا لا كله بالجراي لا يشترط كماله في كل الحول في السوائم
والنقدين وآخره اي في آخره في العروض يعني عند الشافعي رحمه الله اذا كان النصاب من السوائم والنقدين
يشترط ان يكمل في كل الحول واذا كان من العروض يشترط ان يكمل في آخر الحول قيد بكمال النصاب لان وجود اصله
في كل الحول شرط اتفاقا حتى لو هلك في اثنائه تسقط الزكوة اتفاقا له ان النصاب سبب لوجوب الزكوة بقدر
معلوم وصفة معلومة وهي الاسامة ثم زوال الصفة في اثناء الحول يمنع الزكوة فكذا يمنع زكوة ذهاب القدر الا ان
اعتبار الكمال في عروض التجارة متعذر لانها باعتبار القيمة وهي لا تثبت على حال في كل الحول فاعتبر في آخره فقط لكونه
زمان الوجوب ولنا ان السبب هو النصاب وانما اعتبر القدر ليصير المالك غنيا واهلا لوجوب الزكوة فيشترط
في ابتداء الحول لينعقد السبب ويشترط في آخره لانه زمان الوجوب وفيما بين ذلك لا حاجة اليه بخلاف صفة
الاسامة لانها انما شرطت ليصير المال مال الزكوة فلا تجب بفواتها فلا توجيها في عبد تمت قيمته نصابا في
آخره هذه المسألة فرع لما قبلها من الخلافية يعني اذا اشترى عبدا للتجارة قيمته مادون النصاب وكملت قبل
تمام الحول لا يجب آخره ولو حال اي تم الحول على مائتي قفيز حنطة مثلا محصلة للتجارة ومقومة بمائتين
اي بمائتي درهم فلم يؤد زكاتها فغلا اي زاد قيمتها بالقحط الى اربعمائة مثلا او رخص اي نقص قيمتها بسبب الخصب
الى مائة مثلا فادى من عينها اي عين الحنطة زكوها خمسة قفيز منها اي اعطى زكوتها خمسة اقفزة اتفاقا
او قيمة بالجر يعني لو ادى الزكوة من قيمتها فالمعتبر يوم الوجوب يعني عند ابي حنيفة رحمه الله المعتبر قيمتها
يوم تمام الحول فيؤدي خمسة دراهم في صورة الزيادة والنقصان لان قيمتها في آخر الحول كانت مائتين وقالا يوم
الاداء يعني المعتبر عندهما قيمتها يوم الادا فيؤدي درهمين ونصفا في صورة النقصان وعشرة دراهم في صورة الزيادة
وفي الحقائق الخلاف في كل ما يوزن ويعد واما في السوائم فيعتبر القيمة يوم الاداء اتفاقا حتى اذا من وجب في ابله
ابنة مخاض قيمتها خمسة دراهم ثم تغير السعر فصارت تساوي درهمين ونصفا يؤدي درهمين ونصفا بالاتفاق لهما
ان الاصل في اموال التجارة اداء جزء من النصاب كما في السوائم وجاز للمزكي النقل الى القيمة بدلا عن ذلك الجزء باذن
الشارع فيعتبر القيمة يوم النقل وهو وقت الاداء وله ان القيمة اعتبرت اصلا كالعين في الوجوب لان النصاب هنا
يكمل باعتبار القيمة فيعتبر القيمة يوم الوجوب بخلاف السوائم فان العين اصل فيها لان نصابها يكمل بالعين لا بالقيمة
ولو تغيرت العين فادى قيمة اعتبر يوم الحول في الزيادة يعني اذا كانت زيادة القيمة وانتقاصها في الصورة
المذكورة بواسطة صفة راجعة الى الذات بان كانت سنبلة وقيمتها مائتان فيبست حتى صار قيمتها اربعمائة
فادى من قيمتها فالمعتبر قيمتها يوم الحول اتفاقا فيؤدي خمسة دراهم لان المستفاد بعد الحول لا يضم اتفاقا وهذه
الزيادة كالمستفاد بعد الحول فلا يضم والاداء في النقص يعني اعتبر يوم الاداء في صورة النقص بان ابتلت الحنطة

الحنطة بعد الحول حتى صارت قيمتها مائة درهم فادى من قيمتها ادى درهمين ونصفا بلا خلاف لان النقصان من
جهة صفة راجعة الى الذات كهلاك بعض النصاب بعد الحول تسقط بقدره من الزكوة فيعتبر قيمتها يوم الاداء
وتزكى بالقيمة نصاب سائمة اشتراها للتجارة مثلا اذا اشترى خمسا من الابل السائمة للتجارة وحال عليها الحول
تقوم فيؤدى الزكوة من قيمتها عندنا لا بالسوم وقال الشافعي رحمه الله يجب فيها زكوة السائمة وهي شاة لان اعتبار
السوم انفع للفقير لان الساعي ياخذ الزكوة من السائمة جبرا واداء زكوة العروض مفوض الى مالكها وقد يقصرون
في الاداء ولنا ان صفة الاسامة بطلت بالشراء للتجارة لوجود التنافي بينهما اذ التجارة انما تكون باخراجها من
يده والاسامة يكون بامساكها وللساعي ولاية الاخذ من السوائم وان كانت للتجارة لانها من الاموال الظاهرة
ولو اشتراها للتجارة ثم جعلها سائمة يعتبر الحول من وقت الجعل لان زكوة التجارة وزكوة السائمة مختلفتان قدرا
وسببا فلا يبنى حول احديهما على الاخرى كذا في المحيط ولو باع النصاب يجوز في حصتها يعني اذا باع نصابا
وجب فيه الزكوة يجوز بيعه في حصتها عندنا وقال الشافعي لا يجوز وفي بيع الزائد عليها قولان والاصح ان البيع
باطل في الكل وهذا هو الموافق لما في المنظومة وهو قوله وبيع ما فيه الزكوة داحض اي باطل وقيد بحصة الزكوة
لانه لو باع الطعام العشري المعشور لم ينفذ بيعه في مقدار العشر لانه للفقراء ولهذا منع المالك من الانتفاع
به قبل الاداء ويوخذ العشر من التركة وان لم يوص به وجاز للمصدق ان ياخذ عشره من المشتري وان تفرقا
كذا في المحيط له ان قدر الزكوة حق للفقراء فلا يجوز بيعه كما لا يجوز بيع احد الشريكين حصة الاخر ولنا ان
الكل باق على ملكه حتى لو كانت للتجارة جارية يجوز وطيها له وحق الفقرا وان كان في النصاب لكن للمالك ولاية
نقله الى مال آخر ولهذا لو باع المصدق زكوة نصاب لم يجز لانه ليس بشريك ولو باع عشر الطعام من رب
الارض او من غيره قبل قبضه جاز لانه شريك فيه كذا في المحيط فصل في العشر وهو عبادة
فيها معنى المؤنة ولهذا وجب في ارض المكاتب والصبي والمجنون العشر واجب عند ابي حنيفة رحمه الله في كل
خارج من الارض العشرية سواء كان ما يبقى سنة كالحنطة او لا يبقى كالبقول وكان قليلا او كثيرا يقصد انباته
احترز به عن التبن والسعف فان المقصود من الزرع والغرس هو الحب والثمر لا غيرهما وعن الحطب والقصب والحشيش
لانها لا تستنبت في البساتين عادة حتى لو قصد انباتها بان اتخذ ارضه مشجرة او مقصبة او منبتا للحشيش
يجب فيه العشر ويجب في الكتان وبزره لان كل واحد منهما مقصود ويجب في البطيخ وبزره لان الاول مقصود
دون الثاني وفي المحيط لو كان في دار رجل شجرة مثمرة لا عشر فيها لان بقعة الدار ليست بعشرية وسقي بغير
آلة احترز به عما يسقى بآلة كالتي تسقى بالبقر ونحوه والدولاب فان فيه نصف العشر وقالا يجب العشر في كل
ثمرة باقية الى آخر السنة بلا معالجة كثيرة والعنب والتين ونحوها يبقى بالتجفيف سنة فاذا بلغ الرطب
منها مقدارا يكون خمسة اوسق بالتجفيف يجب فيه العشر والخوخ والكمثرى ونحوها لا يبقى غالبا فلا يجب فيه
العشر تبلغ خمسة اوسق الوسق ستون صاعا بصاع النبي صلى الله عليه وسلم وكل صاع اربعة امناء والمن مائتان
وستون درهما واذا لم يبلغ كل نوع من الحبوب خمسة اوسق لا يضم عند محمد ويضم عند ابي يوسف فاذا بلغ خمسة اوسق
يجب فيه العشر فيؤدى من كل نوع حصته وعنه ان ما ادرك في وقت واحد كالحنطة والشعير والحمص يضم والا فلا
كذا في المحيط لهما قوله صلى الله عليه وسلم ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة وقوله عليه السلام ليس في الخضراوات
صدقة والمراد منها العشر لا الزكوة لان صاحب نصاب اذا اشترى به خضروات في آخر الحول للتجارة وتم الحول

يجب فيها الزكوة اتفاقا وله عموم قوله عليه السلام ما اخرجته الارض ففيه العشر وهذا حديث مشهور فالاخذ
به اولى او يقال الحديثان اذا وردا على شيء واختلف حكمهما ولم يعلم تاريخهما فالاخذ بالعام اولى احتياطا ولكن
خص منه ما لم يقصد انباته لان سبب العشر الارض النامية وبهذا يجب على الفقير ولا تستنمي الارض بالحطب
ونحوه عادة وفي المحيط وقت وجوب العشر عند ابي حنيفة رحمه الله اذا ظهر الثمر وعند ابي يوسف اذا ادرك
وعند محمد اذا اجمل في الحصاير وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الضمان بالاتلاف وما تلف من الخارج بغير صنعه
فالعشر ساقط عنه **ويجب نصفه** اي نصف العشر **في المسقي وتعتبر اكثر السنة فيما سقي سيحا** اي ماء جاريا وانتصابه
على انه مفعول ثان لسقي كقوله تعالى وسقوا ماء حميما **وبآلة** يعني ان سقي الزرع في اكثر السنة بالسيح ففيه العشر
وان سقي بآلة ففيه نصف العشر وان سقي نصف السنة بآلة ونصفها بغير آلة قيل فيه ثلاثة ارباع العشر **ولا تحتسب
مؤنته** اي مؤنة الخارج **والخرج عليه** هذا عطف بيان معنى المؤنة كاجرة العمال ونفقة البقر وكري الانهار واجرة
الحافظ ونحوها لاطلاق قوله عليه السلام فيما سقته السماء العشر وفيما سقي بالسانية نصف العشر **ويوجبه** اي
ابو يوسف **فيما لا يوسق** اي لا يدخل في الوسق كالزعفران والقطن **اذا بلغ** ما لا يوسق اي قيمته **قيمة نصاب من
ادنى الموسق** في ذلك الزمان من اي نوع كان كالذرة في زماننا لان التقدير الشرعي لما انتفى فيه لا ينبغي ان يرجع
الى التقدير المعنوي وهو القيمة كما في اموال التجار اعتبرت قيمتها في الزكوة لعدم امكان اعتبار النصاب فيها واعتبر
ادنى الموسوق لنفع الفقير **واعتبر خمسة امثال اعلى ما يقدر به نوعه** يعني قال محمد يجب العشر اذا بلغ الخارج
خمسة اعداد من اعلى ما يقدر به نوعه لان النبي صلى الله عليه وسلم اعتبر الوسق في زمانه لكونه اعلى ما يقدر به المكيلات
فينبغي ان يعتبر فيما لا يوسق من كل نوع من اعلى ما يقدر به في العادة فيعتبر في القطن خمسة احمال كل حمل ثلثمائة
من عراقي وفي الزعفران خمسة امناء **وجعل** ابو يوسف **المسقية من الانهر العظام** كالفرات وهو نهر الكوفة
ودجلة وهو نهر بغداد وجيحون وهو نهر ترمذ وسيحون وهو نهر خجند **خراجية** لانها كانت منسوبة الى الكفار
فاستولى عليها المسلمون وتمكن عليها اثبات اليد باتخاذ السفن والقناطر عليها فاشبهت بالانهار الصغار كالانهار
التي شقتها الاعاجم كنهر الملك ويزدجرد **لا عشرية** يعني عند محمد هي عشرية لان الخراجية ما كانت في ايدي الكفرة
ثم صارت في ايدينا بالقهر والغلبة وهذه الانهار ما كانت في ايدي الكفرة لان ثبوت اليد على الماء انما يكون بامكان
اتخاذ القناطر وهذا لا امكان فيها نادرا فاشبهت ماء البحار **ويعشر** اي يأخذ عشر **العسل المحصل** اي المأخوذ
من العشرية وقال الشافعي رحمه الله لا يؤخذ العشر منه قيد بالعشرية لان العشر لا يؤخذ من العسل المحصل من
الخراجية اتفاقا له انه متولد من الحيوان لا خارج من الارض فاشبه الابريسم ولنا قوله عليه السلام في العسل
العشر **وهو** اي العشر **واجب فيه** اي في العسل عند ابي حنيفة رحمه الله **مطلقا** اي سواء بلغ نصابا او لم يبلغ
ويعتبر القيمة اي لا يجب في العسل العشر عند ابي يوسف ما لم يبلغ قيمته قيمة خمسة اوسق كما كان هو الاصل عنده
فيما لا يوسق **او عشر قرب** جمع قربة يعني في رواية عنه لا يجب العشر فيه ما لم يكن عشر قرب كل قربة منها
خمسون منا لقول النبي صلى الله عليه وسلم في كل عشر قرب من العسل قربة **او خمسة امناء** يعني في رواية عنه لا شيء
فيه حتى يكون خمسة امناء **لا خمسة افراق** يعني عند محمد لا شيء فيه حتى يبلغ خمسة افراق لانه اعلى ما يقدر به نوعه
والفرق بفتحتين مكيال يأخذ ستة عشر رطلا كذا في الصحاح **ولا يجمع الخراج معه** اي لا يؤخذ العشر مع الخراج من
ارض خراجية عندنا وقال الشافعي رحمه الله يجمع بينهما قيدنا الارض بالخراجية لانها لو كانت عشرية لا يجب الخراج

تعريف الارض الخراجية

اتفاقا

اتفاقا كذا في الحقائق له انهما مختلفان ذاتا وسببا لان سبب العشر هو الخارج وسبب الخراج هو الارض النامية
ولهذا يجب الخراج بدون الخارج ولنا قوله عليه السلام لا يجتمع في ارض مسلم عشر وخراج وفي المحيط لا يأكل
المالك ما خرج من الارض الخراجية قبل اداء الخراج لان للامام ان يحبس الخارج للخراج ولو اكله قبل ادائه يكون مبطلا
حقه في الحبس كالمشتري لا يحل له اكل الطعام قبل القبض ونقد الثمن بغير اذن البائع ولو ترك الامام الخراج للمالك
يجوز عند ابي يوسف اذا كان مصرفا له وعند محمد لا يجوز لانه في لجماعة المسلمين ولو ترك العشر له لا يجوز اتفاقا
لانه حق الفقراء على الخلوص **وجه الزكاة معه** اي جمع الزكاة محمد مع العشر **اذا اتجر بها** اي بالارض العشرية
وقالا يؤدي العشر دون الزكوة لان سببهما واحد وهي الارض النامية ولهذا يقال عشر الارض وكان في الجمع
بينهما اجتماع وظيفتين بسبب واحد قيد بقوله معه لان الزكوة لا تجمع مع الخراج اذا اتجر بالارض الخراجية
اتفاقا لان سبب الخراج الارض النامية حكما وحقيقة وسبب الزكوة ملك الارض المعدة للتجارة فيلزم
اجتماع الوظيفتين بسبب واحد وله ان سبب العشر الخارج وسبب الزكاة ملك الارض المعدة للتجارة فلا
يلزم اجتماع الوظيفتين بسبب واحد **ومنع تضعيفه** اي محمد تضعيف العشر **على تغلبي مالك عشرية** وقالا
يضاعف عليه عشرها وهو بكسر اللام وفتحها قوم من نصارى العرب منسوب الى بني تغلب والكسر افصح روي
انهم قالوا لعمر رضي الله عنه نحن قوم لنا شوكة نأنف ان نؤخذ منا الجزية فخذ منا ضعف ما تأخذ من المسلمين
والا نلحق باعدائكم بارض الروم فصالح عمر على الصدقة المضاعفة فقال هذه جزية سموها ما شئتم ولم ينكر عليه
احد فحل محل الاجماع قيد بتضعيف العشر لان الزكوة تؤخذ مضاعفة من سائمتهم اذا لم يكن للصبي اتفاقا
والماخوذ منهم زكوة في حقهم بشرائطها وخراج في حقنا لانه حق متعلق بالمال له ان العشر كان وظيفة اصلية
للارض فلا يتبدل بتبديل الملك كالخراجية التي اشتراها مسلم فيصرف مصارف العشر لان الواجب لما لم يتغير
لم يتغير مصرفه لتعلق حق الفقير به وفي رواية عنه تصرف مصارف الخراج لان الكافر لا صدقة له ولهما ان عمر رضي
الله عنه صالحهم على ان يأخذ منهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين من الحقوق الواجبة في الاموال فلو كانت هذه
الارض لمسلم يجب عشر واحد واذا كانت لتغلبي يجب عشران **فلو اسلم** التغلبي بعد ان ضوعف عليه العشر
فالواجب بحاله يعني يؤخذ منه العشر مضاعفا على حاله عند ابي حنيفة لان الماخوذ بمنزلة الخراج والخراج
لا يتبدل باسلام المالك فكذا هذا **ويرفع** ابو يوسف **التضعيف** لان الداعي الى التضعيف كان كونه تغلبيا
وقد زال قال صاحب الهداية اختلف في بيان قول محمد والاصح انه مع ابي حنيفة الا ان قول محمد لا يتأتى الا في
التضعيف الحادث لا يتحقق عنده كما مر قريبا **ولو ملكها الذمي فعليه الخراج** عند ابي حنيفة رحمه الله لان العشر
فيه معنى العبادة والكافر ليس باهل لها والارض لا تخلو عن الواجب فتعين الخراج **وثنى** بتشديد النون اي ضاعف
ابو يوسف **العشر** على الذمي لانه لا سبيل الى ابقاء العشر عليه ولا الى تبديله الى الخراج لان الخراج غير مشروع كرها
وللتضعيف نظير كما في التغلبي فيجب القول به **ووحده** وقال محمد يجب عليه عشر واحد لان وظيفة الارض لا تتبدل
بتبديل المالك لما مر من اصله **وعشرها** اي عشر الارض العشرية **اذا اجرها** مالكها **عليه** اي واجب على الموجر عند
ابي حنيفة **وقالا على المستاجر** قيد بالعشر لان الخراج على موجر الارض اتفاقا لان الخراج متعلق بالتمكن من الزراعة
لا بحقيقة الخارج وفي الحقائق هذا في خراج موظف واما في خراج المقاسمة وهو ان يكون الواجب جزءا شائعا من
الخارج كالربع ونحوه فعلى الخلاف وقيد بالاجارة لان العشر في الاعارة على المستعير اتفاقا لهما ان العشر انما يجب في

الخارج صح

الخارج وهو حاصل للمستاجر صورة وله ان الخارج حصل للموجر معنى لانه اخذ بدله فصار المستاجر كالمشتري غلة
ارض فيجب العشر على الموجر او زارع بها فهو على رب الارض يعني اذا دفع ارضه العشرية مزارعة فعشر جميع الخارج
على رب الارض عند ابي حنيفة رحمه الله لان المزارعة فاسدة عنده فالبذر ان كان من قبل رب الارض فجميع الخارج له وللمزارع
اجر عمله وان كان من قبل المزارع فالخارج له ولرب الارض اجر مثل ارضه فكانه اجرها منه وقالا في الخارج يعني
العشر عليهما بالحصص لان الخارج سلم لهما حقيقة واوجباه على المستعير لا على المعير يعني من اعار ارضه من مسلم
ليزرعها فزرعها فعشر الخارج على المستعير عندنا وعلى المعير عند زفر هذا اذا اعارها من مسلم ولو اعارها من ذمي
فالعشر على المعير اتفاقا لانه باعارتها من الكافر صار مفوتا حق الفقراء له ان الخارج حاصل للمعير معنى لانه
اقام المستعير مقام نفسه فلزم عشره عليه على نحو على الموجر ولنا ان المستعير قام مقام المالك في الاستنما
لا في حصول الخارج له وليس هذا كالموجر لانه اخذ الاجرة وهو عوض منفعة ارضه فصار الخارج له معنى
ولو اشترى زرعا وتركه باذن البائع فادرك يوجب ابو يوسف عشر قيمة القصيل على البائع والباقي اي يوجب
عشر الباقي على المشتري وقالا عليه وحده يعني كل العشر على المشتري قيد بقوله وتركه لانه لو لم يتركه المشتري
وقصله يكون عشر القصيل على البائع اتفاقا لهما ان الحب سلم للمشتري فجعل شرا الزرع كشرا البذر وله ان بدل
القصيل حصل للبائع فلزم عشره عليه فصل فيمن يمر على العاشر من نصبه الامام لاخذ
الصدقات هذا تفسير العاشر سمي عاشرا لاخذه العشر من الحربي ياخذ من المسلم ربع العشر لان الماخوذ من
المسلم زكوة فيكون على قدرها ومن الذمي نصفه اي نصف العشر لان هذا الاخذ لحماية الامام اموالهم والذمي احوج
الى الحماية من المسلم لكثرة طمع اللصوص في ماله ومن الحربي العشر لان احتياجه اليها اكثر من احتياج الذمي فيضعف
عليه ما يوخذ من الذمي ومن انكر الوجوب اي وجوب الزكوة عليه بان قال هذا المال ليس لي وانما هو وديعة
او بضاعة او مضاربة او انا اجير فيه او عبد ماذون لصاحبه فلا بد ان نحمل انكار الوجوب على هذه الطرق
لان انكار تمام الحول او الفراغ من الدين انكار للوجوب ايضا فكيف نجعله مقابلا له بقوله او تمام الحول او الفراغ
من الدين بان قال علي دين له مطالب من جهة العباد غير فارغ ذمتي منه وحلف على ما ادعاه صدق لانه منكر
للوجوب وبامر اي ابو يوسف العاشر بتصديقه اي بتصديق صاحب المال اذا ادعى التسليم الى اخر
اي تسليم زكاته الى عاشر اخر اذا كان في تلك السنة عاشر اخر فلا يمين عليه لان الزكوة عبادة ولا يمين في العبا
لانه لا مكذب له ولا مطالب فيها واخراج البراءة اي الخط من العاشر الاخر على اخذه منه شرط في تصديقه
عند ابي حنيفة رحمه الله في رواية عنه ليكون علامة على صدق دعواه كالمراة اذا اخبرت بالولادة انما تصدق
بالعلامة وهي شهادة القابلة والاصح انه ليس بشرط لان الخط يشبه الخط فيصدق بمجرد الحلف وان اتى بالبراءة
ولم يحلف لم يصدق في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ويصدق على قياس قولهما بناء على ان اداء الشهادة بالخط
اذا لم يذكر الحادثة لا يجوز عنده لان الخط يشبه الخط ويجوز عندهما لان الاحتيال في الخط نادر ولو ادعى الاداء
اي اداء الزكوة في الاموال الباطنة بنفسه الى الفقراء في المصر صدق لان الاداء كان مفوضا اليه في المصر فقد ادعى
وضع الامانة في موضعها فيصدق مع اليمين لانه منكر لثبوت الحق عليه معنى وان كان مدعيا صورة قيد بالمصر
لانه لو ادعى اداها بعد الخروج من المصر الى الفقراء لا يصدق بل ياخذها العاشر وان كان في السائمة لم يصدق وان
حلف يعني اذا ادعى تسليم زكوة السائمة الى الفقراء في المصر بنفسه لا يصدق عندنا وان حلف بل يوخذ منه ثانيا

وعند

وعند الشافعي رحمه الله يصدق لانه اوصل الحق الى مستحقه وهم الفقراء فيجوز كالمشتري من الوكيل اذا دفع الثمن الى
الموكل ولنا ان اخذ الحق للامام فلا يملك ابطاله كالدين للصغير اذا دفع المديون اليه فان للولي ان ياخذ
منه ثانيا بخلاف الدفع الى الموكل لان للموكل حق الاخذ ولهذا لو امتنع الوكيل من قبض الثمن اجبر على احالة الموكل
عليه ثم قيل الاول زكوة والثاني سياسة وقيل الثاني زكوة والاول نافلة وهو الصحيح ونصدق الذمي كالمسلم
يعني في كل صورة يصدق فيها المسلم يصدق فيها الذمي ايضا لان ما يوخذ منه ضعف ما يوخذ من المسلم وانما يتحقق
التضعيف اذا اتحد شرائط الوجوب والا يكون تضعيفا لا ابتدا بلا والماخوذ من الذمي وان لم يكن زكوة لانه ليس باهل
لها لكنه كالزكوة في الشرائط اعلم ان قوله ويصدق الذمي ليس مجرى على عمومه لان الذمي لو قال اديتها الى الفقرا
في المصر لا يصدق كما يصدق المسلم لان ما يوخذ منه جزية ومصرفها مصالح المسلمين وليس له ولاية الصرف للفقراء
لا يصدق الحربي فيما يصدق فيه المسلم اما قوله انا مديون فلانه لا عبرة بديون اهل الحرب حتى لا يسمع قاضينا
خصومتهم في الدين واما في قوله لم يتم الحول علي فلانه لا يمكن حولا فيبطل اعتبار الحول في حقه واما في قوله اديت
الى عاشر اخر فلان ما اخذ منه كان اجرة لتبليغ الامان وقد حصل له فيعطي عاشرا اخر للحماية واما في قوله ليس
مالي للتجارة فلان الظاهر يكذبه اذ الانتقال الى غير دارهم يكون للتجارة غالبا اعلم ان اجراء قوله لا يصدق
الحربي على عمومه مشكل لانه لو قال اديت الى عاشر اخر ينبغي ان يصدق فيه لانه لو لم يصدق يودي الى الاستيصال
وذا لا يجوز كما ذكر صاحب الهداية وان مر حربي على عاشر فعشره ثم مر مرة اخرى لم يعشره لان الاخذ في كل مرة
استيصال المال الا اذا مر بعد العود الى دارهم فيعشره ثانيا لان النفع حاصل له بالعود اليها كاملا فلا يستاصل
ماله الا في امهات اولاده يعني اذا قال الحربي في جارية هي ام ولدي يصدق ولا يوخذ لاجلها شي لان النسب
كما يثبت في دارنا يثبت في دارهم فانعدمت المالية فيها باقراره وانما استثنى امهات اولاده لانه لو قال العبيد
هم مدبرون لا يصدق لان التدبير لا يصح في دار الحرب كذا في التبيين وذكر في المنتقى لو قال لعبيده هولاء بني ومثلهم
لا يولدون له يعتقون ويعشرون لانه اقرار بالعتق فلا يصدق في حق غيره ولو كان مثلهم يولدون له لا يعشرون
لثبوت نسبهم منه ولو مر ذمي بخمر وخنزير نهياه اي العاشر عن تعشيرهما اي عن اخذ نصف عشر قيمتهما
عبر عنه بالتعشير اطلاقا لاسم الكل على النصف وقال زفر يعشرهما جميعا كيف كان لانهما سواء في المالية في حق اهل
الذمة ولهذا يجب الضمان على متلف خنزير الذمي كما وجب على متلف خمره فياخذ العاشر نصف العشر من قيمة
الخمر فقط اي لا ياخذ من قيمة الخنزير لان الاخذ للحماية والاصل في الولايات ولاية المرء على نفسه ثم يتعدى
الى غيره والمسلم يحمي خمره للتخلل حتى ان من غصب خمر مسلم له ان يستردها فجاز ان يحميها الامام لغيره ولا يحمي
المسلم خنزيره كما اذا اسلم ذمي يجب عليه ارساله فلا يحميه الامام وفي الغاية تعرف قيمة الخمر بفاسقين تابا او ذميين
اسلما وفي الكافي يعرف بالرجوع الى اهل الذمة لكن الاول اولى وجلود الميتة كالخمر على ما روي عن الكرخي رحمه الله
وبامر به فيهما اي ابو يوسف العاشر بالتعشير في الخمر والخنزير ان مر بهما معا لان الخنزير جعل تابعا اذا
انضما كالشرب لا يباع واذا انضم الى ارض يباع وفي الخمر ان فرق بينهما يعني اذا مر ذمي بكل واحد منهما
على الانفراد عشر الخمر دون الخنزير قيد بالذمي لان العاشر لا ياخذ من المسلم اذا مر بالخمر اتفاقا ومن الفوائد ولو مر بنصاب
من الرطاب جمع رطبة اراد بها ههنا الخضراوات كالقثا والبطيخ والعنب والتين والرطب ونحوها يعني لو كان
له نصاب فاشترى به في قرب اخر الحول رطابا للتجارة فتم عليها الحول فهو اي العاشر ممنوع من الاخذ منه

اي من جنس الرطاب عند ابي حنيفة رحمه الله بل يومر صاحبها بان يودي زكوتها بنفسه وقالا ياخذ منها لان
الرطاب دخلت تحت حماية الامام وصارت من اموال التجارة وله ان الرطاب لم يتم عليها الحول وانما توخذ
الزكوة منها باعتبار انها بدل مال اخر وهو النصاب وذلك لم يكن معه وقت المرور ولم يدخل تحت حمايته
فصل في المعدن والركاز المعدن اسم ما لما خلقه الله تعالى في الارض والكنز اسم مال
دفنه بنو آدم والركاز يعمهما اذا وجد مسلم او ذمي معدن ذهب او فضة او حديد او رصاص او نحاس
في ارض عشرية او خراجية توجب فيه الخمس وياخذ الواجد الباقي وصف الارض بعشرية او خراجية
احترازا عن داره لان المعدن الموجود في داره لا يخمس باتفاق ائمتنا بل على الخلاف كما يجي قريبا وقال الشافعي
رحمه الله لا يخمس لانه مباح سبقت اليه يد الواجد وكان له كالصيد ولنا انها كانت في ايدي الكفرة فحوته
ايدينا بطريق الغلبة فتشابه الغنيمة وفيها الخمس بخلاف ما ذكر من الصيد لانه لم يكن في يد احد ولما كان
للواجد يد حقيقة وللغانمين يد حكما والحقيقة اقوى جعل الخمس للغانمين واربعة الاخماس للواجد
سواء كان حرا او عبدا او ذميا ولو كان حربيا يوخذ منه الكل لان الذمي يجوز ان يرضخ له من الغنيمة فكذا اعطي
له حكم الغنيمة ولا كذلك الحربي وان وجده في دار اي دار مملوكة له فهو ساقط اي الخمس غير واجب
عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يخمس لانه لو وجد في المغانم كان يجب فيه الخمس فكذا اذا وجده في داره
وارضه قياسا على الكنز وله ان المعدن جزء ارضه خلقة ولا مؤنة في ساير اجزاء الدار فكذا في هذا الجزء لئلا
يخالف الجزء الكل بخلاف الكنز الموجود في الدار حيث وجب فيه الخمس اتفاقا لانه غير مركب فيها وفي الارض
روايتان عن ابي حنيفة رحمه الله الالف واللام فيها بدل عن المضاف اليه في ارضه المملوكة قيد به
لان في الارض المباحة يجب الخمس اتفاقا فهي في رواية عنه لا تخمس كالدار لانها كانت مملوكة بالشراء او
الهبة او الارث فلا خمس في المملوك بهذه الاسباب فكذا في الارض لانها مملوكة بها وفي رواية عنه تخمس والفرق
بين الدار والارض على هذه الرواية ان الدار ملكت خالية عن المون حتى قالوا لو كان في الدار نخلة لا عشر
في ثمرها ولا خراج منها والارض ملكت مشغولة بها ولهذا يجب العشر والخراج منها وان وجد كنزا اسلاميا
اي موجودا فيه علامة تدل على ان المسلم وضعه كالمكتوب عليه كلمة الشهادة كان لقطة سيجي حكمها
والا اي ان لم يكن اسلاميا بان كان نقوشه اصناما او اسم الملوك المعروفين بالكفر اخذ خمسه
واخذ الباقي اي اخذ الواجد ما بقي من الخمس ان كانت الارض مباحة قيد به لان الحكم في المملوكة يختلف
فيه وان لم يعرف ضربه جعل جاهليا في ظاهر المذهب لان الكنز الجاهلي هو الاصل وقيل جعل اسلاميا اذا
اذا تقادم زمان الفتح لان الظاهر انه لم يبق من وضع اهل الحرب شي ويطرد الحكم في المملوكة يعني اذا
وجد في ارض مملوكة خمس وياخذ الواجد ما بقي منه عند ابي يوسف وقالا الباقي من الخمس لصاحب الخطة
وهو الذي خصه الامام بتمليك تلك البقعة اول الفتح حين خط الخط اخذ من الغانمين ناحية وان كان
ميتا فلورثته وان لم يعرف فهو لاقصى مالك يعرف في الاسلام ولورثته له انه من دفين الكفار ولم يصل
ايدي الغانمين اليه بالاحراز فصار من اخرجه اولا محرز له فكان احق منه كما اذا وجد في غير
المملوكة ولهما ان تلك البقعة صارت مملوكة بما في باطنها لصاحب الخطة اولا ثم بالبيع لم يخرج عن
ملكه كمن باع سمكة في باطنها درة تكون الدرة للبائع بخلاف المعدن لانه من اجزاء الارض فيخرج

عن

عن ملكه بالبيع كساير اجزائها ولا يوجبه اي ابو يوسف الخمس في اللولو والعنبر وهو زبد البحر وقيل خثي دابة
راجحة كالمسك وقيل حشيش فيه لما روي ان عمر رضي الله عنه كان ياخذ الخمس منهما دون الزيبق وهو بكسر
الباء بعد همزة ساكنة وهو فارسي معرب بالهمزة يعني لا يوجب ابو يوسف الخمس في الزيبق لانه جوهر سيال فلا يخمس
كالنفط والقير وعكسا فيهما اي في المسئلتين يعني قالا لا خمس في اللولو والعنبر لانه انما يكون في الغنيمة وهي اسم
لما في ايدي الكفرة وحوته ايدينا غلبة وقعر البحر لم يرد عليه قهر احد وفي الزيبق الخمس لانه من جواهر الارض
فصار كالرصاص والحديد اعلم ان الخلاف في الزيبق الذي اصيب في معدنه لان الزيبق الموجود في خزاين الكفار
يخمس اتفاقا فصل في مصارف الزكوة الاصل فيه قوله تعالى انما الصدقات
للفقراء الاية وكلمة انما تفيد الحصر تصرف الى فقير مقل وهو من له ادنى شي ومسكين معدم وهو من لا شي له
وكل من الوصفين كاشف عن معنى موصوفه وعكس الوصف رواية يعني روي عن ابي حنيفة ايضا ان الفقير
هو المعدم والمسكين هو المقل وجه الاول قول الشاعر اما الفقير الذي كانت حلوبته سماه فقيرا مع ان
له حلوبة وقوله تعالى او مسكينا ذا متربة اي الملصق بطنه بالتراب من الجوع ووجه الثاني قوله تعالى اما
السفينة فكانت لمساكين والفقير بمعنى وهو المفقور وهو المكسور الفقار وهو اسوا حالا وفائدة الخلاف
تظهر في الوصية للفقراء والمساكين وعامل على الزكوة وهو من نصبه الامام لاستيفاء العشور وزكوة المواشي بقدر
عمله وفيه اشارة الى ان ما ياخذه العامل اجرة على عمله فلا يستحقها بدونه ولهذا لو اعطى المالك بنفسه الى زكوة م
الامام لا يستحق العامل شيا ولكن فيما اخذه شبهة الصدقة ولهذا لم يحل للعامل الهاشمي اخذها ولم تقدر
اجرته بشي عندنا فيعطيه الامام ما يكفيه وعياله واعوانه لانه يسعى للفقراء كما يعطي القضاة ما يكفيهم
من اموال المسلمين وفي التبيين لو استغرقت كفايته الزكوة لا يزاد على نصفها لان التنصيف عين الانصاف
وغارم لزمه دين لم يفضل بعده نصاب هذه الجملة صفة دين والمجموع وصف كاشف لغارم فقيد بقوله
لا يفضل لانه لو فضل عن دينه نصاب يكون غنيا وهو ليس بمصرف وفي سبيل الله اي تصرف الى من هو في
سبيل الله وفسره ابو يوسف من هو في سبيل الله بمنقطع الغزاة يعني فقراءهم لقوله عليه السلام
احتبس خالد ادرعه في سبيل الله ولا شك ان الدرع للحرب لا للحج لا الحاج يعني فسره محمد بمنقطع الحاج يعني
فقراءهم لما روي ان رجلا جعل بعيرا له في سبيل الله تعالى فامره عليه السلام ان يحمل عليه الحاج وابن سبيل منقطع
عن ماله وهذا الوصف كاشف ايضا وهو غني من جهة المال فقير من حيث الحال لانه لم يمكن دفع حاجته بماله فحل
له ان يستقرض ان وجد من يقرضه ومن هو غايب عن ماله ملحق به وان كان في بلده كذا في التبيين سمي المسافر
ابن سبيل لملازمته له فصار كانه ولده ومنه قولهم الصوفي ابن الوقت وفي فك رقبة المكاتب يعني به معاونة
المكاتب على اداء بدل الكتابة وهو المراد من قوله تعالى وفي الرقاب ثم ان عجز المكاتب وانتقلت تلك الصدقة
الى مولاه الغني تحل له وكذا الفقير اذا استغنى وابن السبيل اذا قدر على ماله لان الصدقة وقعت في مصرفها
عند الاخذ وسقطت المولفة وهم قوم كان النبي صلى الله عليه وسلم يعطيهم سهما من الصدقات ليولف
قلوبهم وهم ثلاثة اصناف صنفان منها كانوا من الكفرة وكان عليه السلام يعطيهم ليسلموا ويسلم قومهم باسلامهم
او كان يعطيهم لدفع شرورهم وهذا الدفع كان قائما مقام الجهاد في ذلك الوقت وصنف منها كانوا مسلمين وكان
عليه السلام يعطيهم ليقررهم على الاسلام لعلمه ضعف قلوبهم فبعد ما قبض عليه السلام بدل ابو بكر لهم خطا

ان ياخذ من الزكاة قدر حاجته ولو اخذ
اكثر منه فهو حرام لكن الاولى له م

بسهامهم فلما رأى ذلك الخطاب عمر رضي الله عنه مزقه فقال كان عليه السلام يعطيكم ليؤلفكم على الاسلام فاليوم اعز الله دينه فليس بيننا وبينكم الا السيف او الاسلام فلم ينكر عليه ابو بكر فبطل حقهم من ذلك اليوم بمحل الاجماع وهذا من قبيل انتهاء الحكم لانتهاء علته لا انه نسخ اذ لا نسخ بعد النبي صلى الله عليه وسلم اعلم ان المذكورات مصارف العشور والزكوات وما اخذ العاشر من تجار المسلمين وان مصارف خمس الغنائم والمعدن والركاز ثلاثة لان سهم الله ورسوله واحد في قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل وسهم النبي صلى الله عليه وسلم وذوي القربى لما سقط فبقي ثلاثة واما مصارف ما اخذ من الارض وخراج الروس وما اخذ العاشر من تجار اهل الذمة والمستامن فمصالح المسلمين من سد الثغور وعمارات الرباطات والجسور وارزاق العلماء النافعين والقضاة العادلين والمقاتلة والمحتسبين ومصارف بيت المال معالجة المرضى واكفان الموتى ونفقة اللقيط ومن هو عاجز عن الكسب والواجب على الامراء ان يجعلوا لكل نوع من الاموال المذكورة بيتا على حدة فيصرف كلا منها في مصرفه ولو اخذوا منها لانفسهم زائدا مما يكفيهم او خلطوا المصارف ولم يراعوها يكونون ظلمة كذا في شرح مختصر الطحاوي **وجاز الاقتصار على احدهم** اي على احد الاصناف المذكورة في اعطاء الزكوة **ولا يوجب القسمة على ثلاثة من كل صنف** وقال الشافعي رحمه الله يجب ان تصرف الصدقات على ثلاثة انفس من كل صنف لان الله تعالى اضاف الصدقات الى الاصناف المذكورة بلام التمليك في قوله تعالى انما الصدقات للفقراء الآية فتصير مشتركة بينهم كمن اوصى للاصناف المذكورة وذكر كل صنف بلفظ الجمع واقله ثلاثة ولنا قول ابن عباس رضي الله عنهما لمن ساله عن ذلك في اي الاصناف وضعت اجزاك واللام في الاية للعاقبة كما في قوله لدوا للموت وابنوا للخراب ولانه اذا لم يوجد صنف منهم تصرف الى من بقي اتفاقا ولو كانت اللام للتمليك وجب امساكه والجمع المحلى باللام يراد به الجنس **واجزا اخراج نصاب تام** اراد من اخراجه اعطاه الفقير **مع الكراهة** وقال زفر لا يجوز لان الغنى قارن الاداء فحصل الاداء الى الغني ولنا ان المدفوع اليه كان فقيرا حالة التمليك فصار غنيا بعده ومانع الشيء ما يسبقه لا ما يلحقه وانما كره لان الانتفاع به صادف حالة الغنى ولو صادف حالة الفقر لكان اكمل حتى لو كان مديونا او ذا عيال لا يكره لانه لا يكون به غنيا **ولا تصرف الى ذمي** اي الزكوة والحق بها العشر لقوله عليه السلام لمعاذ خذها من اغنيائهم وردها في فقرائهم وضمير اغنيائهم راجع الى المسلمين وكذا ضمير فقرائهم والا اختل نظم الكلام قيدنا بالزكوة لان دفع صدقة التطوع اليه جائز واما دفع ساير الصدقات الواجبة كالكفارات وصدقة الفطر والنذر فجائز لقوله عليه السلام تصدقوا على اهل الاديان وعن ابي يوسف انه لا يجوز اعتبارا بالزكوة **وبنا مسجد وتكفين** يعني لا يجوز ان يبنى بالزكوة مسجد او يكفن بها ميت لانعدام التمليك وكذا لا يقضى بها دين الميت او الحي بغير امره لانعدام التمليك وان قضى بها دين الحي بامره يجوز ويكون القابض كالوكيل له في قبض الصدقة **واعتاق** يعني لا يشترى بالزكوة رقبة فتعتق لانعدام التمليك فيه ايضا فان قلت من اين شرطت التمليك وقد جعلت اللام في الاية للعاقبة قلت اللام تدل على الملك لكنه يحصل لهم بعد الصرف اليهم في العاقبة ولا يحصل قبله لانهم مجهولون والمجهول لا يستحق شيئا **واصول المزكي وفروعه وزوجته** اي لا يدفع المزكي زكوته الى ابيه وان علا ولا الى ولده وان سفل لان منافع الاملاك بينهم متصلة ولا الى زوجته لاشتراك الزوجين في المنافع عادة **وصرفها اليه** اي صرف المراة زكوتها الى زوجها **باطل** عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يجوز تقييده بقوله صرفها لان صرف الرجل زكوته الى امراته باطل اتفاقا وقيدنا صرفها بزكوتها لان اعطا

التطوع الى الزوج جائز اتفاقا لهما انه تمليك من الغير بكل وجه لان نفقة الزوج ليست عليها وله ان المنافع بينهما متصلة ولهذا لا تقبل شهادة احدهما للاخر فلا يكون تمليكا من الغير من كل وجه **وعبده ومدبره ومكاتبه وام ولده** لان اكسابهم للمولى فلم يتحقق التمليك وكذا لا يجوز دفع جميع الصدقات كصدقة الفطر والنذر والكفارة والعشر الى مماليكه واصوله وفروعه **ومعتق البعض كالمكاتب** عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وهذا شامل لصورتين احدهما ان مالك العبد اذا اعتق بعضه وجب السعاية في البعض الاخر عند ابي حنيفة رحمه الله فلا يجوز للمعتق ان يدفع زكوته اليه لانه كمكاتبه وعندهما يجوز لان كله صار حرا باعتاق بعضه وثانيهما ان احد الشريكين اذا اعتق نصيبه من العبد لا يجوز للشريك الساكت اذا اختار السعاية ان يدفع زكوته اليه عند ابي حنيفة رحمه الله لانه كالمكاتب ويجوز عندهما واما اذا اختار الساكت التضمين كان اجنبيا عن العبد وجاز له ان يدفع زكاته اليه لانه كمكاتب الغير **وغنى** يحرم اخذها اي الزكوة والمراد اخذها **على من ملك قدر نصاب فاضل عن الحاجة الاصلية** من اي مال كان بلا اشتراط النماء فيه حتى لو كان له كتاب مكرر يحسب احدهما من النصاب ولو كان له داران يسكن في احدهما ولا يسكن في الاخرى تعتبر قيمة الثانية سواء كان يواجرها او لا وقال محمد ان كان يصرف اجرتها الى قوته وقوت عياله لا يعتبر قيمتها وهذا النصاب يتعلق به الاحكام الاربعة من حرمان الصدقة ووجوب الاضحية وصدقة الفطر ونفقة الاقارب انما قال قدر نصاب لان من ملك نفس النصاب فعليه الزكوة لانه يكون ناميا **لا قدر الكفاية ولا الكسوب** بالجر عطف على من ملك ولو قال لا الكسوب ولا قدر الكفاية لكان احسن ترتيبا يعني عند الشافعي رضي الله عنه يحرم الزكوة على من يملك قدر ما يكفيه وعلى من يكون مستغنيا بكسبه لما روي انه عليه السلام قال من سال الناس عن ظهر غنى فانما يستكثر من جمر جهنم قيل وما ظهر غنى قال ان تكون عند اهله ما يغديهم ويعشيهم ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل في حديث معاذ الناس صنفين اغنياء وفقراء ومن لم يملك نصابا يكون من جملة الفقراء فيحل له الاخذ وما رواه يدل على المنع من السوال فلا يفهم منه المنع عن الاخذ فيجوز الاخذ وانما وضع في الصدقة الواجبة لان النفل يجوز للغني من الحقايق **ولا تصرف الى ولد غني صغير** لانه يعد غنيا بغنى ابيه سواء كان في عياله او لم يكن في الصحيح قيد بالولد لان صرفها الى زوجة غني جائز اذا كانت فقيرة وقيد بصغير لان صرفها الى ولده الكبير جائز وان كانت نفقته واجبة عليه بان كان زمنا او اعمى لانه لا يعد غنيا بغنى ابيه **وعبده** يعني عبد غني لان تمليكه يقع تمليكا لمولاه واما اذا كان ماذونا مديونا بدين يحيط برقبته وكسبه يجوز الصرف اليه عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما **وبني هاشم آل علي وعباس وجعفر وعقيل** بفتح العين **وحارث ومواليهم** آل بالجر بدل من بني هاشم وبالرفع خبر مبتدا محذوف انما لم يجز صرف الصدقة اليهم لقوله عليه السلام ان الصدقة حرام على محمد وآله وقوله عليه السلام ان مولى القوم من انفسهم اعلم ان عباسا وحارثا عمان للنبي صلى الله عليه وسلم وجعفرا وعقيلا اخوان لعلي وكلهم ينسبون الى هاشم لان نبينا محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف خصهم بالذكر لان بعض بني هاشم وهم بنو لهب يجوز دفع الصدقة اليهم لان حرمة الصدقة كرامة لهم وانما استحقوها لنصرهم النبي صلى الله عليه وسلم في الجاهلية والاسلام ثم سرى ذلك الى اولادهم وابو لهب آذى النبي صلى الله عليه وسلم فكيف يستحق الكرامة ثم لا فرق في ذلك بين الصدقة الواجبة والنافلة وكذا الوقف لا يحل لهم ذكر في البدايع ان سمى الواقف بني هاشم يجوز الوقف عليهم كالوسمى الواقف الاغنياء وان لم يسمهم لا يجوز وقال بعض مشايخنا يحل لهم النفل لان الوسخ لا يزول به كما يزول بالفرض وفي شرح الآثار عن ابي حنيفة ان الصدقات كلها جائزة على بني هاشم

كبيرهم وابو طالب والزبير وحمزة وابو لهب والغيداق ومقوم وضرار والعباس

والحرمة كانت في عهد النبي عليه السلام لوصول خمس الخمس اليهم فلما سقط ذلك بموته حلت لهم الصدقة وقال الطحاوي وبالجواز ناخذ **ويوجب الاعادة على ظان قبول المحل لكان بالضد** يعني اذا دفع زكوته الى رجل على ظن انه صالح لاعطا الزكوة وظهر انه غني او هاشمي او ذمي او ابوه او ابنه يوجب ابو يوسف عليه الاعادة يعني اداء الزكوة ثانيا وليس معناه انه يوجب استردادها ادي لانه لا يرد اتفاقا وهل يطيب للقابض اختلف فيه وعلى قوله لا يطيب يرد على المعطي ليعيد الايتاء على وجه التمليك او يتصدق كذا في النهاية وقالا لا تسقط عنه الزكاة لان خطاه ظهر بيقين فصار كما اذا توضا بماء وصلى ثم تبين ان الماء كان نجسا يعيد صلوته ولهما انه اداها باجتهاده فيمضي وان اخطا كما ان الصلاة بالتحري جايزة عند الاشتباه وان وقعت الى غير القبلة قيد بالظان الدال على اجتهاده لانه لو دفعها بلا اجتهاد في انه مصرف فظهر خلافه يعيد اتفاقا وقيد الظن بقبول المحل لانه لو وقع ظنه انه ليس بمصرف فدفع اليه لا يجزيه عندهما الا اذا ظهر انه مصرف **وتجب** اعادة الزكوة **لو ظهر مكاتبا له** اي للدافع انما وجب الاعادة ههنا اتفاقا مع ان وجوبها في الصورة السابقة كان على الخلاف لان التمليك الذي هو ركن في اداء الزكوة فايت ههنا وفي الصورة السابقة كان شرط الاداء فايتا فافترقا **ويجوز اطعام يتيم وكسوته منها** اي من الزكوة **اذا ملكه بالتسليم اليه** قيد به لانه لو اطعم اليتيم على وجه الاباحة لا يجزي عن زكوته هذا اذا كان اليتيم مراهقا او كان يعقل القبض بان لا يرمي به او لا يخدع عنه وان كان صغيرا لا يعقل او مجنونا لا يجوز كما لو وضع زكوته على دكان ثم جاء فقير وقبضها فانه لا يجوز كذا في الخانية **ويكره نقلها** اي نقل الزكوة الى بلد آخر رعاية لحق الجوار **الا لقرابة او زيادة حاجة** يعني لا يكره نقل المزكي زكوته الى قريبه في بلد آخر او الى قوم هم احوج من اهل بلده لان فيه صلة الرحم او دفع زيادة الحاجة اعلم ان عدم كراهة النقل غير منحصر في هاتين الصورتين لان مسلما لو دخل في دار الحرب بامان ومكث فيها سنين فعليه الزكوة في ماله الذي خلفه وفيما استفاد فيها لكنه يفتي بالاداء الى من يسكن دار الاسلام من الفقراء وان وجد المسلمين في دار الحرب وكذا لو نقلها لكون فقراء بلد آخر اورع او انفع للمسلمين بتعليم يجوز بلا كراهة لما روي ان معاذا كان ينقلها من اليمن الى المدينة لهذا المعنى كذا في النهاية وذكر في الخلاصة لو بعثها الى فقراء بلد آخر قبل تمام الحول ثم الحول جاز بلا كراهة ثم المعتبر فيه فقراء مكان المال لانه هو محل الزكوة ولهذا يسقط الزكوة بهلاكه قالوا الافضل في صرف الصدقة ان يصرفها الى اخوته ثم اعمامه ثم اخواله ثم ذوي الارحام ثم جيرانه ثم اهل سكته ثم اهل مصره

بيان الافضل من مستحق الزكاة

فصل في صدقة الفطر ومقدارها ووقت وجوبها **تجب صدقة الفطر على الحر المسلم** لقوله عليه الصلاة والسلام ادوا عن كل حر وعبد صغيرا او كبير نصف صاع من بر او صاعا من تمر او صاعا من شعير شرط الحرية ليتحقق التمليك والاسلام ليقع ما اعطاه قربة **ويشترط** في وجوب صدقة الفطر **ملك مقدار نصاب فاضل عن الحاجة الاصلية** لقوله عليه الصلاة والسلام اغنوهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم والاغنا انما يكون من الغني والغني حد الشرع بملك ما ذكر في المتن **لا ملك ما يفضل عن قوت يومه لنفسه وعياله** وقال الشافعي رحمه الله شرط وجوبها ان يملك ما يفضل عن قوت نفسه وعياله لقوله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر طهرة للصايم فاستوى فيه الغني والفقير وزاد محمد على ما شرطناه **البلوغ والعقل** فلا تجب على الصبي والمجنون لانها عبادة وهما ليسا من اهل وجوبها كالزكاة **وقال لا يخرج الولي من مالهما** اي مال الصبي والمجنون لانها واجبة بسبب الغير فتكون جهة المونة فيها غالبة فتجب في مالهما كالنفقة الا انهما ليسا باهل للخطاب فخوطب وليهما بالاخراج او وصي منصوب من قبل القاضي عند عدم وصي الاب او وصي وصيه او وصي الجد **ويؤديها عن نفسه واولاده الصغار** ان لم يكن لهم مال وان كان ففي وجوب الاداء

منهم خلاف كما مر **وعبيده** اذا كانوا للخدمة لانهم اذا كانوا للتجارة ففيه خلاف سيجي وكذا عن عبيد عبده الماذون المديون بدين مستغرق عندهما لان المولى يملك اكسابه ولا يجب عند ابي حنيفة رحمه الله بناء على انه لا يملك اكسابه **ومدبريه وامهات اولاده لا عن المكاتب** اي لا يوديها المولى عن مكاتبه لانعدام ولايته عليه **ولا يجب عليه** اي لا تجب صدقة الفطر على المكاتب لانه فقير لا ملك له حقيقة **ولا يوديها عن النساء** وقال الشافعي رحمه الله يجب على الزوج صدقة الفطر عن زوجته لانه يمونها وقد قال صلى الله عليه وسلم ادوا عمن تمونون ولنا ان المراد منه تمونون بالولاية عليه بدليل ان صدقة الفطر لا يلزمه عن اخيه وذوي ارحامه اذا مانهم لعدم ولايته عليهم والزوج لا يلي على زوجته ولهذا لا يملك بيع مالها ولا يمونها ايضا على الكمال لانه لا يلزم عليه المؤن العارضة كالادوية المحتاج اليها زوجته وان ادى عنها بغير اذنها يجزي لثبوت الاذن عادة **واولاده الكبار الفقراء** وقال الشافعي رضي الله عنه تجب عنهم اذا كان يمونهم لفقرهم لما مر من دليله قيد بالفقراء لانهم لو كانوا اغنياء لا يجب عنهم اتفاقا ولنا ان ولايته منقطعة عنهم فلم يتم سبب الوجوب **والآبق** وقال الشافعي رحمه الله تجب عن عبده الآبق لاطلاق قوله عليه السلام ادوا عن كل حر وعبد ولنا انه حالة الاباق لا يمونه ولا يلي عليه فصار كالهالك ولا يجب عن نفسه ايضا بسببه بخلاف العبد المرهون حيث يجب عنه ان فضل بعد الدين قدر النصاب واما العبد المستغرق بالدين والعبد الجاني فيجب عنهما سواء فضل بعد الدين او الفداء قدر النصاب او لم يفضل والفرق ان الدين في الرهن على المولى وفي المستغرق والجاني على العبد فلا يمنع الوجوب على المولى كذا في التبيين **والتجارة** اي لا يوديها عن العبد للتجارة وقال الشافعي رحمه الله يجب عنه صدقة الفطر والزكوة ايضا ولا تنافي في وجوبهما لان صدقة الفطر واجبة على العبد عن راسه والمولى يتحملها عنه والزكوة واجبة عن المولى لماليته بالتجارة ولنا ان العبد سبب لصدقة الفطر والزكوة جميعا فلو وجبت الفطرة عنه لادى الى الثنا وقد قال عليه السلام لا ثنا في الصدقة **ويخرج** اي يامر المولى باخراج الفطرة **عن العبد الكافر** خلافا للشافعي رحمه الله له انها تجب على العبد ابتداء ثم يتحملها المولى على ما مر من اصله والكافر لا يصلح لايجابها عليه ولنا اطلاق قوله عليه السلام ادوا عن كل حر وعبد ولو كان المولى كافرا والعبد مسلما لا يجب عليه اتفاقا اما عندنا فلان المولى غير صالح لايجابها ابتداء واما عنده فلكونه غير صالح لايجابها على وجه التحمل **والعبيد المشتركة بين اثنين لا فطرة على واحد منهما** عند ابي حنيفة رحمه الله **وقالا على كل منهما ما يخصه من الروس لا الاشقاص** مثلا لو كان لشريكين اربعة اعبد يجب عندهما على كل واحد منهما عن اثنين ولو كان ثلاثة يجب عن اثنين دون الثالث وفي المصفى هذا في عبيد الخدمة اذ في عبيد التجارة لا تجب اتفاقا وهذا بناء على ان ابا حنيفة لا يرى قسمة الرقيق جبرا للتفاوت الفاحش وهما يريانها وقيل عدم وجوب الفطرة بالاتفاق لان كل واحد من العبدين قبل القسمة نصفه لاحد الشريكين ونصفه للآخر ولا تتم الرقبة لكل منهما والصحيح انه على الخلاف ايضا كذا في الكافي **ولا تجب عليهما نصفين عن الواحد منهما** يعني اذا كان عبد بين اثنين لا تجب على كل واحد منهما فطرته عندنا لانعدام سبب الوجوب وهو الولاية الكاملة على تمام الرقبة وقال الشافعي رحمه الله يجب عليهما نصفين بناء على اصله من انها تجب على العبد ابتداء ثم يتحملها المولى عنه والعبد ههنا كامل في نفسه وهما يمونانه فيجب عليهما وفي الحقايق هذا اذا لم يكن بينهما مهايات اذ لو كانت ووجد الوقت في نوبة احدهما تختص الفطرة له في قول **واجبا ها عنه** اي عن العبد حال كونه **مبيعا بالخيار على البايع ان فسخ والا على المشتري** يعني اذا بيع العبد بخيار الشرط للبايع او المشتري فمر يوم الفطر في مدة الخيار ففطرته عندنا على البايع ان فسخ البيع وعلى المشتري

لا على من له الخيار وقال زفر يجب فطرته على من له الخيار منهما قيد بالخيار لان البيع لو كان باتا والمبيع غير مقبوض
يوم العيد فقبضه بعده ففطرته على المشتري اتفاقا لان الملك قد تقرر بالقبض وان لم يقبضه حتى هلك لم تجب
على واحد منهما اتفاقا اما على المشتري فظاهر واما على البايع فلانه عاد اليه المبيع غير منتفع به فكان بمنزلة العبد
الابق واراد بالخيار خيار الشرط لان المبيع لو رد بخيار عيب او روية قبل القبض ففطرته على البايع اتفاقا لان
ملكه عاد اليه منتفعا به فعاد بحقوقه وان رده بعد القبض فعلى المشتري لانه زال ملكه عنه بعد تمامه فلا يسقط
عنه الصدقة كذا في المحيط له ان وجوب الفطرة باعتبار الولاية والمونة وكلاهما ثابتان لمن له الخيار فتجب عليه
ولنا ان ملك المبيع بالخيار موقوف فكذا ما يبتني عليه الا ترى انه لو فسخ يعود الى قديم ملك البايع ولو
اجيز ثبت الملك للمشتري من حين العقد حتى يستحق الزوايد المتصلة والمنفصلة ويؤديها حيث هم لا حيث
هو يعني اذا كان العبيد في مكان غير مكان المولى قال ابو يوسف يؤدي الفطرة عنهم في مكانهم لانها واجبة عليه
ومحلها ذمته ولهذا لا تسقط بهلاكهم ويجب على كل من ابوين تنازعا ولدا يعني اذا جاءت جارية بين شريكين
بولد فادعياه يجب على كل منهما صدقة تامة عند ابي يوسف لانه ابن كامل لكل منهما وقسمها عليهما وقال محمد عليهما
فطرة واحدة لان الولاية لهما والمونة عليهما ويجب صاع من شعير او تمر ويخرج نصفه من البر وقال الشافعي رحمه
الله يجب من البر صاع ايضا لقول ابي سعيد الخدري رضي الله عنه كنا نخرج زكوة الفطرة على عهد رسول الله صلى
الله عليه وسلم صاعا من طعام او صاعا من شعير والمراد بالطعام الحنطة ولنا ما روي ابن عمر رضي الله عنهما ان
النبي صلى الله عليه وسلم امر في زكوة الفطرة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم صاعا من طعام او صاعا
من شعير والمراد بالطعام الحنطة ولنا ما روى ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم امر في زكوة الفطر
بنصف صاع من حنطة او صاع من تمر وهو مذهب كبار الصحابة رضي الله عنهم وحديث ابي سعيد الخدري محمول
على التبرع بالزيادة فلا ينافي الوجوب وكذا من الزبيب في رواية يعني كما يخرج من البر يخرج من الزبيب في رواية عن
ابي حنيفة رحمه الله وهي المشهورة لان البر والزبيب متقاربان من حيث ان كلا منهما يوكل بجميع اجزايه وقالا
يخرج من الزبيب صاع لانه قريب من التمر في التفكه ويجيز القيمة اي يجوز دفع القيمة في صدقة الفطر عندنا
خلافا للشافعي رحمه الله سبق بيان الدليلين من الطرفين في باب الزكوة في قوله ويجيز اخذ القيمة ومن دقيق
الحنطة والشعير وسويقهما على النسبة يعني يجوز اخراجها عندنا من الدقيق والسويق على نسبة حبوبه بان يكون
من دقيق البر نصف صاع ومن دقيق الشعير صاع وكذا من سويقهما وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز لان الاعتبار
لعين المنصوص عليه ولنا قوله عليه السلام على كل مسلم مدان من قمح او دقيق والمد ما يكون وزن ما فيه مايتين
وستين درهما لكن لا يجوز دفع المنصوص عليه باعتبار القيمة مثل ان يودي ربع صاع من تمر عن صاع من شعير
ولو ادى من الذرة او غيرها بالقيمة يجوز ويعتبر القيمة في الاقط وقال مالك يعتبر فيه الصاع لما روي انه عليه
السلام قال او صاعا من اقط ولنا ان هذه الرواية غير مشهورة فيعتبر فيه القيمة احتياطا ويقدره ابو يوسف
الصاع بخمسة ارطال وثلث رطل عراقية وهما بثمانية ارطال لما حكي انه لما حج سال اهل المدينة عن الصاع فقالوا
خمسة ارطال وثلث رطل وسمعنا عن ابائنا انه صاع النبي صلى الله عليه وسلم ولهما ما روي ان عايشة رضي الله عنها
قدرت الصاع بثمانية ارطال وما حكاه ليس بحجة لانهم مجهولون نقلوا عن المجهولين قيل لا خلاف بينهم في الحقيقة
في الصاع لان الرطل كان في زمن ابي حنيفة رضي الله عنه عشرين استارا وزاد في عصر ابي يوسف فصار ثلاثين استارا

لو ادى من الذرة او غيرها باعتبار القيمة

والاستار

والاستار بكسر الهمزة ستة دراهم ونصف فالرطل في زمن ابي حنيفة رضي الله عنه كان مائة وثلاثين درهما وفي
زمن ابي يوسف مائة وخمسة وتسعين درهما فاذا قابلتهما تجد كلا منهما الفا واربعين درهما وفي التيسير هذا
القيل اشبه لان محمدا لم يذكر المسالة خلافية ولو كان فيها خلاف لذكره لانه اعرف بمذهبه ومنع صرفها الى ذمي
اي قال ابو يوسف لا تدفع صدقة الفطر الى ذمي كما لا تدفع اليه الزكاة وقالا يجوز دفعها لقوله تعالى لا ينهاكم
الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم الا ان الزكوة خصت منه لقوله صلى الله عليه
وسلم لمعاذ خذها من اغنيائهم وضعها في فقرائهم فبقي على الاطلاق ما عداها وتوجبها اي صدقة الفطر باليوم
اي يوم الفطر لا بالليلة وقال الشافعي رحمه الله يتعلق وجوبها بليلة الفطر حتى لا يجب عن مولود بعده اي بعد
طلوع الفجر من يوم الفطر اتفاقا لانه لم يكن موجودا وقت الوجوب وعن ميت قبله اي قبل طلوع الفجر عندنا لانه
لم يدرك وقت الوجوب ويجب عنه لانه كان موجودا فيه له ان الصوم لما انتهى في ليلة شوال حصل الفطر
فتجب صدقته في ذلك الوقت ولنا ان اضافة الصدقة الى الفطر يدل على اختصاصها به والفطر المضاد للصوم
يكون في يوم الفطر لا في ليلته ويستحب اخراجها قبل الصلاة لما روي انه عليه السلام كان يخرج كذا ويجوز تقديمها
اي تقديم صدقة الفطر على وقت وجوبها مطلقا اي من غير موقت معلوم ولا مقيد بمدة لان سببها هو الراس
فيكون اداء بعد وجود السبب فيجوز كتعجيل الزكاة بلا توقيت وفيه دفع لمن قال انما يجوز تعجيلها في رمضان
ولا تسقط بالتاخير لانها قربة معقولة فلا يختص وجوبها بوقت كالزكاة وفيه دفع لمن قال تسقط بمضي يوم العيد
كالاضحية لانها انما تكون قربة في وقتها والصدقة ليست كذلك

كتاب الصوم

وهو في اللغة الامساك وفي الشريعة امساك النفس عن الاكل والشرب والجماع من الصبح الى المغرب بنية من اهله تخرج بهذا
القيد الحايض والنفساء والكافر يفترض صوم شهر رمضان على كل مسلم عاقل احترز به عن المجنون المستغرق جميع الشهر
وانه غير اهل للاداء فانتفى الوجوب عنه اذا لم يكن مستغرقا ففي الوجوب عليه خلاف سياتي بالغ وهذه الاوصاف
شرط لوجوبه اداء لقوله تعالى كتب عليكم الصيام وقضاء لقوله تعالى فعدة من ايام اخر وصوم المنذور اي يفترض
الصوم المنذور وهذا من باب اضافة الموصوف الى صفته كمسجد الجامع فان قلت المنذور واجب لان وفاءه ثابت بقوله
تعالى وليوفوا نذورهم وهو غير قطعي الدلالة لان المنذور الذي لا يكون من جنسه واجب كعيادة المريض مخصوص
منه فان وفاءه غير لازم بالاجماع فكيف صح عطف الواجب على المفروض قلت يحمل مفترض بمعنى يجب مجازا فيشملهما
او نقول المنذور فرض ايضا لان لزوم وفايه ثابت بالاجماع وهو قطعي غايته ان يكون سنده ظنيا في الدلالة وهو
لا ينافي فرضيته فيصح عطفه والكفارة اي صوم الكفارة ككفارة اليمين والظهار والقتل وجزاء الصيد ويحرم العيدان
اي صومهما وايام التشريق لورود النهي عن صومها ويتنفل اي يصير الصوم نفلا فيما عدا ذلك اي في غير رمضان والنذر
المعين والكفارة ويمسك الصايم اي قاصد الصوم نفسه من الفجر الصادق الى الغروب عن الاكل والشرب والجماع
مع النية وهي شرط لصحة الاداء لتتميز بها العبادة عن العادة واراد بمعية النية معية الوجود لا معية الاستمرار وسياتي
البيان في كيفية وجودها معه والخلاف فيه ويشترط لوجوب الاداء اي اداء صوم رمضان الصحة والاقامة لقوله تعالى
فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر رخص الشرع لهما ترك صوم رمضان تخفيفا عليهما فعلم ان اداءه غير لازم
لهما وانما قال لوجوب الاداء لان نفس الوجوب ثابت في ذمتهما لوجود السبب وهو شهود شهر رمضان في حقهما ولهذا
صح اداؤهما فيه والطهارة عن الحيض والنفاس اي انقطاع دمهما لا الاغتسال لما قالت عايشة رضي الله عنها كنا نحيض ثم

بقضاء الصوم دون الصلاة لا الجنابة بالجر يعني لا يشترط لوجوب أدائه الطهارة عن الجنابة لقوله تعالى فالآن باشروهن وابتغوا ما كتب الله لكم وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر فإذا جعل الفجر الثاني غاية للمفطرات الثلاث يحصل جزء من الصوم مع الجنابة بالضرورة فإذا صح جزء منه معها صح سائر أجزائه لأن الصوم لا يتجزى صحة وفسادا أو فرضنا النية على الصحيح المقيم فلا يتأدى صوم رمضان عندنا بلا نية وقال زفر يتأدى فيه بالصحيح المقيم لأن المريض والمسافر لا بد له من النية اتفاقا لأن الوقت غير متعين للصوم في حقهما لكن عند زفر لا بد لهما من النية بالليل وعندنا هما كالصحيح كذا في النظم له أن النية إنما احتيج إليها للتعيين وهذا الشهر متعين لهذا الصوم حتى لو نوى فيه النفل يقع عن الفرض فيه ولنا أن ما وقع فيه من الإمساك أعم من أن يكون للاحتماء أو لعدم الاشتهاء فيقع إذا اختيارا كما في والواجب عليه العبادة ولا عبادة إلا بالنية فلا اختيار وعددها يعني يشترط لكل يوم نية على حدة عندنا وقال مالك رضي الله عنه يكفي صوم رمضان بنية واحدة في أوله وفي المحيط النية أن يعرف بقلبه أنه يصوم له أن صوم الشهر عبادة واحدة فيكفيها نية واحدة كمن اعتكف شهرا يصح بنية واحدة ولنا أن صوم كل يوم عبادة على حدة لأنه يتخلل بين كل يومين ليل وهو لا يصلح للصوم بخلاف اعتكاف شهر لأنه عبادة واحدة لكون جميع أوقاته صالحا له ولم نشترط تعينها أي تعيين النية عن فرض الوقت وقال الشافعي رضي الله عنه أنه شرط لأن هذا الصوم فرض لا يتأدى إلا بالنية فلا يتأدى إلا بتعيين وصفها كالقضاء ولا يكون مجبورا في صفة العبادة ولنا أن النية لا بد منها لتمييز العبادة عن العادة وأما صفة الفرضية فمتعينة له لأنه لم يشرع فيه صوم آخر والمعين لا يحتاج إلى التعيين فيصاب بمطلق النية وبالخطأ في وصفها كالمتوحد في الدار يصاب باسم جنسه وبالخطأ في وصفه ولا تبييتها أي لم نشترط أن تكون نية رمضان من الليل وقال الشافعي رحمه الله أنه شرط لأن الجزء الأول من الصوم إذا خلا عن النية فسد فيفسد الباقي لعدم التجزي في الفرض وأما النفل فخرج من هذا الحكم لأن مبناه على التخفيف ولنا أن اقتران النية بجميع أجزاء الصوم ساقط بالإجماع لعدم إمكانه وإذا جاز لهذه العلة تقديم النية مع الصوم مع انفصالها عنه حقيقة واتصالها به تقديرا فجواز تأخيرها مع اتصالها بالصوم حقيقة يكون أولى واتصالها بأكثر الصوم أقيم مقام اتصالها بكله فيتأدى رمضان والنذر المعين بمطلقها أي مطلق النية وبنية النفل عندنا ولا يتأدى عنده هذا تفريع لقوله ولم نشترط تعينها وقبل الزوال أي ويتأدى بنية قبل الزوال وهذا تفريع لقوله ولا تبييتها وبنية واجب آخر لا المعين بالرفع عطف على رمضان يعني لو نوى في رمضان واجبا آخر كالقضاء والكفارة وقع عن رمضان وفي النذر المعين يقع عما نواه والفرق أن تعيين رمضان قوي لحصوله بتعيين الشارع فأبطل كل ما عداه وأن تعيين النذر المعين ضعيف لحصوله من الناذر فأبطل صلاحية اليوم المنذور لما له وهو النفل لا لما عليه وهو القضاء ونحوه ووجب التبييت في القضاء والكفارة والنذر المطلق إذ ليس لها وقت معين فلا بد من التعيين ابتداء صرفا لذلك اليوم عن صلاحية النفل وأجازوا النفل بنية قبل الزوال وقال مالك رضي الله عنه لا يجوز إلا بنية من الليل وتقرير الدليل من الطرفين مفهوم مما سبق في تقرير قوله ولا تبييتها اعلم أن المصنف اتبع القدوري في قوله قبل الزوال والمذكور في الجامع الصغير قبل نصف النهار وهذا أصح من عبارة القدوري لأن وقت أداء الصوم من حين طلوع الفجر الثاني إلى غروب الشمس ونصفه وقت الضحوة الكبرى فيشترط النية قبلها لتحقق النية في أكثر النهار وأما الزوال فنصف النهار وهو ما بين طلوع الشمس إلى غروبها فلو نوى قبيل الزوال لا يجوز لأنه خلا أكثر اليوم عن النية والمراد من النهار المذكور في الجامع الصغير اليوم ولا يجزيه بعده

أي لا يجوز صوم النفل بنية بعد الزوال عندنا ويجوز عند الشافعي رحمه الله لأن النفل يتجزى عنده ويجوز أن يحدث نشاط النفل بعد الزوال إلا أن من شرطه أن يتقدم الإمساك من أول النهار فيصير صائما من حين نوى فيثاب عليه بقدره كذا في الحقائق ولنا أن اقترانها بكل الصوم حكما إنما يثبت إذا اقترنت بأكثرها ويفضل الصوم للمسافر أورده بصيغة المجهول مع أن في المسألة خلافا للشافعي رحمه الله نص عليه في المنظومة لأن الأصح من مذهبه أنه يوافقنا وإنما فضل الصوم للمسافر لأن الصوم عزيمة والتأخير رخصة والأخذ بالعزيمة أفضل وأما ما روي أنه عليه السلام قال ليس من البر الصيام في السفر فمحمول على ما إذا كان الصوم يضعفه حتى يخاف عليه الهلاك وبنيته أي بنية المسافر في رمضان عن واجب آخر معتبرة عند أبي حنيفة رحمه الله فيقع عما نواه وقالا يقع عن الفرض لأن رخصته كانت لدفع المشقة عنه فإذا تحملها التحق بالمقيم لوجود السبب في حقه وهو شهود الشهر وله أن الترخص لما جاز لرعاية بدنه فأولى أن يجوز لرعاية دينه وهو أن يقضي ما كان لازما عليه في تلك الحالة وصوم رمضان لم يكن واجبا عليه بل إنما يجب إذا أدرك عدة من أيام أخر ولهذا لو مات قبل إدراك العدة فلا إثم عليه بخلاف القضاء وفي النفل روايتان يعني في رواية عن أبي حنيفة رحمه الله أن المسافر لو نوى النفل في رمضان يقع عنه لأن هذا اليوم في حقه كشعبان في حق المقيم في كونه مخيرا بين أن يصوم أو يفطر وفي رواية أخرى لا يقع عن النفل لأن الأهم له إسقاط الفرض عن ذمته والثواب فيه أكثر فيقع عن الفرض رعاية لمصلحة دينه والمريض في النية كالصحيح عند أبي حنيفة رحمه الله في أن صومه يقع عن الفرض وإن نوى نفلا أو واجبا آخر لأن رخصته إنما تثبت لعجزه عن الصوم فإذا صام تبين أنه غير عاجز فالتحق بالصحيح في الأصح احترز به عما روى الكرخي أن المريض كالمسافر في الحكم عند أبي حنيفة رحمه الله لأنه سهو منه أو مؤول بأن يراد به مريض يطيق الصوم ويخاف زيادة المرض فيكون الترخص باقيا في حقه فصار كالمسافر ولو صام مقيم عن غير رمضان لجهله به أي برمضان قيد بالجهل لأن العالم به لا يصوم عن غيره غالبا جعلوه عنه أي جعلوا صومه عن رمضان لا عن ما نوى يعني عند مالك وعند مالك رضي الله عنه عما نوى له قوله صلى الله عليه وسلم لكل امرئ ما نوى ولنا قوله عليه السلام إذا جاء رمضان فلا صوم إلا عن رمضان ويكمل شعبان إن غم الهلال أي هلال رمضان في التاسع والعشرين من شعبان لقوله عليه السلام فإن غم عليكم الهلال فأكملوا عدة شعبان ثلاثين يوما ويجب على المنفرد برؤيته إذا ردت شهادته يعني من رأى هلال رمضان وحده فشهد ولم تقبل شهادته على رؤية الهلال يجب عليه الصوم لانعقاد سبب الوجوب في حقه ولا توجب عليه الكفارة لو أفسده بالوقاع يعني إذا صام من ردت شهادته على رؤية الهلال فأفطر بالجماع فلا كفارة عليه عندنا خلافا للشافعي رحمه الله وكذا إذا أفسده قبل أن ترد شهادته في الصحيح قيد بالوقاع تحقيقا للخلاف لأن الكفارة لا تجب عنده بغير الوقاع وله أن رمضان متيقن في حقه وشك غيره لا يبطل تيقنه ولنا أن ما رآه يحتمل أن يكون خيالا لا هلالا فلا يكون متيقنا في حقه مع أن رد القاضي شهادته حكم منه أنه ليس من رمضان وهذه الشبهة مانعة عن وجوب الكفارة ولا يفطر المنفرد برؤية الهلال إذا صام ثلاثين يوما إلا مع الناس وإن انفرد في هلال الفطر لم يفطر لقوله عليه السلام الصوم يوم تصومون والفطر يوم تفطرون والناس لم يفطروا في ذلك اليوم فوجب أن لا يفطر المنفرد برؤيته قال أبو الليث لكن لا ينوي الصوم لأنه يوم عيد عنده كذا في التبيين وأثبتوا رمضان بعدل إن اعتل المطلع يعني إذا كان بالسماء علة كغبار أو غيم تقبل شهادة الواحد البالغ العاقل في هلال رمضان حرا كان أو عبدا ذكرا كان أو أنثى عندنا ولا تقبل عند مالك رضي الله عنه وإنما قال بعدل لأنه لا يثبت

بقول فاسق اتفاقا وفي الخانية تقبل شهادة الواحد على شهادة الواحد وشهادة المحدود في قذف بعد التوبة في ظاهر
الرواية له ان هذا نوع شهادة فيشترط فيها العدد كسائر انواعها ولنا ما روي انه عليه السلام قبل شهادة
الاعرابي وحده على رؤية هلال رمضان ولكن هذا خبر في الديانة فيقبل فيه قول الواحد ولهذا لم يشترط فيه لفظة
الشهادة ثم اذا صاموا ثلاثين يوما بشهادته ولم يروا هلال شوال لم يفطروا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما
الله ويثبت في الفطر والاضحى اي يثبت الهلال في عيديهما بعدلين اذا كان في السماء علة لانه تعلق بالعيدين
نفع العباد من الفطر وتوسعة لحوم الاضاحي فاشترط العدد والعدالة ولفظة الشهادة والا بجمع يعني اذا لم يكن
في المطلع علة لم يثبت الهلال الا بشهادة جماعة يوجب اخبارهم العلم لان التفرد بالرؤية في هذه الحالة توجب تهمة
الغلط بخلاف ما اذا اعتل المطلع لانه يجوز ان ينفرد البعض بخلة تطرا او بان ينشق الغيم فيتفق له النظر فالواحد
الكثير ان يكون اهل محلة وعند ابي يوسف خمسون رجلا اعتبارا بالقسامة والاولى ان يفوض ذلك الى راي الامام
لعل المراد من العلم هنا غالب الراي لا العلم القطعي والاكتفا باثنين وقت انكشاف المطلع رواية عن ابي حنيفة رحمه الله
اعتبارا بسائر الحقوق وذكر الطحاوي تسمع شهادة الواحد اذا كان من خارج المصر لقلة الموانع فيه وكذا اذا كان
على مكان مرتفع في المصر ويجعله اذا رؤي قبل الزوال للماضية في الصوم والفطر يعني اذا راوا الهلال قبل الزوال
قال ابو يوسف هو لليلة الماضية حتى لو كان هلال فطر افطروا وان كان هلال رمضان صاموا وهما للمستقبلة
يعني قالا الهلال في النهار لليلة المستقبلة راوه قبل الزوال او بعده قيد بقوله قبل الزوال لانه لو راوه بعده
يجعل لليلة المستقبلة اتفاقا له ان الشيء يأخذ حكم ما قرب منه فالهلال اذا راوه قبل الزوال يكون قريبا لليلة
الماضية واذا راوه بعده يكون قريبا لليلة المستقبلة ولهما ان الهلال المرأي في النهار مشكوك فيه انه للماضية
او المستقبلة فلا يعتبر فيه فيحتسب ذلك اليوم من آخر الشهر الماضي وعند ابي حنيفة رحمه الله ان راوه امام
الشمس فهو لليلة الماضية وان راوه خلفها فهو لليلة المستقبلة واذا ثبت رؤية الهلال في مصر لزم
سائر الناس احتياطا حتى اذا صام اهل بلدة ثلاثين يوما واخرى تسعة وعشرين يوما لعدم رؤيتهم الهلال فراوا
هلال شوال يجب عليهم قضاء يوم هذا اذا كان بينهما تفاوت في المطلع وقيل يختلف باختلاف المطالع
فلا يلزمهم هذا هو الاشبه لان الاقطار مختلفة فالشمس اذا تحركت درجة يحتمل ان يكون طلوع الفجر لقوم وطلوع
الشمس لقوم وغروبا لقوم واهل كل بلدة مخاطبون بما عندهم لما روي عن كريب ان اهل الشام راوا هلال
رمضان ليلة الجمعة واهل المدينة راوا ليلة السبت فقيل لابن عباس الا نكتفي برؤية اهل الشام قال لا هكذا
امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يصام يوم الشك وهو اليوم الآخر من شعبان المحتمل ان يكون اول رمضان
الا تطوعا لانه عليه السلام قال هكذا ثم ان وافق يوم الشك يوما كان معتادا لصومه فالصوم افضل والا
فالفطر افضل احترازا عن ظاهر النهي وقيل ان كان بالسماء غيم يصوم والا فلا والمختار ان يامر المفتي العامة
بالانتظار الى ان يذهب وقت النية ثم يامرهم بالافطار حذرا عن تشبيههم بالروافض لان صوم يوم الشك
عندهم واجب او دفعا لوهم العامة من ان النفل اذا جاز فيه جاز الفرض ويصوم المفتي خاصة لانه هو العارف
بكيفية النية بحيث لا يدخل فيها الكراهة بان ينوي التطوع ولا يخطر بباله صوم رمضان ولا واجب آخر لانهما
منهيان فيه ولا تردد ايضا بين وصفي النية بان ينوي فيه الفرض ان كان من رمضان وواجبا آخر او التطوع
ان كان من شعبان وهذا مكروه ايضا لانه ناو للفرض من وجه ولا يردد ايضا في اصل النية بان يصوم ان كان

من

من رمضان ولا يصوم ان كان من شعبان

فصل فيما يجب القضاء وما لا يجب وفيما يكره للصائم

فعله يجب القضاء على من جامع فيما دون الفرج كمن عالج ذكره بيده او بما بين الفخذين او بالسرة قيد بالقضاء
احترازا عن الكفارة لانها انما تجب في الجناية الكاملة وهذه الجناية ناقصة لكون المحل غير مشتهى وقيد بما دون
الفرج لانه لو جامع في الفرج قبلا كان او دبرا يجب القضاء والكفارة جميعا انزل او لم ينزل لان الجناية تكاملت
بقضاء الشهوة في محل مشتهى وهو يحصل بلا انزال وعن ابي حنيفة انه لا كفارة في الدبر واتيان الصغيرة الغير
المشتهاة لانه بمنزلة الجماع فيما دون الفرج او امراة ميتة او اتى بهيمة فانزل هذا قيد لقوله جامع ولقوله
اتى بهيمة انما قيدهما لانه لو لم ينزل فيهما لا يفسد صومه ولا ينتقض ايضا وضوءه او قبل او لمس انسانا بشهوة
فانزل ويكره للصائم القبلة اذا لم يأمن على نفسه من الجماع او الانزال قيد به لانه لو امن منهما لا يكره ولا يجب
باحتلام لقوله صلى الله عليه وسلم ثلاث لا يفطرن الصائم القيء والحجامة والاحتلام واكتحال لما روي انه صلى الله
عليه وسلم اكتحل وهو صائم ولا فرق بين ان يجد طعم الكحل في حلقه او لم يجد وكذا لو بزق فوجد لونه فيه في الاصح
وادهان لان ما دخل من الدهن في المسام لا ينافي الصوم كما ان الصائم المغتسل يجد برد الماء في كبده وذرع قيء يعني
لا يجب القضاء بغلبة القيء عليه وخروجه من فمه قل او كثر لا تعمده بالجر عطف على ذرع ونفي النفي اثبات يعني يجب
القضاء بتعمد القيء لقوله صلى الله عليه وسلم من ذرعه القيء فلا قضاء عليه ومن استقاء عمدا فعليه القضاء ويعتبر
ابو يوسف في افساد القيء الصوم امتلاء الفم في التعمد اي في صورة الاستقاء وفي عوده اي يعتبر الامتلاء ايضا
في عود القيء الى الداخل سواء اعاده او لم يعده لوجوبه اي لوجوب القضاء وهو متعلق بقوله يعتبر لا التعمد مطلقا
يعني اعتبر محمد رحمه الله قصد الصائم وفعله في ابتداء القيء وفي عوده سواء كان ملاء الفم او لم يكن لابي يوسف انه
اذا ملاء الفم يعد خارجا لانتقاض الطهارة به فيفسد الصوم واذا عاد حال كونه ملاء الفم يعد داخلا لسبق
اتصافه بالخروج حكما ولا كذلك اذا لم يملاء الفم فلا يفسد ولمحمد قوله صلى الله عليه وسلم من استقاء عمدا فعليه
القضاء من غير فصل بين القليل والكثير واذا اعاده يوجد منه الصنع في الادخال الى الجوف فيفسد بحصوله
وان قل القيء اعلم ان خلاصة المفهوم مما سبق ان في صورة الاستقاء يفسد الصوم عند ابي يوسف اذا كان ملاء
الفم سواء عاد القيء بعده او لم يعد او اعاده لاتصافه بالخروج وعند محمد يفسد على كل الاحوال لوجود التعمد
فيه واما اذا غلبه القيء فان كان ملاء الفم يفسد عند ابي يوسف سواء عاد ~~او لم يعد~~ او اعاده طاهرا وعند
محمد لا يفسد عاد او لم يعد بالاتفاق ويفسد عند محمد اذا اعاده ولم يوجبوه بالانزال اي القضاء من ادامة
نظر وفكر وقال مالك رضي الله عنه يجب به القضاء لانه انزل بشهوة النظر فصار كالانزال باللمس ولنا
ان المفسد قضاء الشهوة بفعل في المحل كاللمس والنظر ليس بفعل في المحل فصار كالاحتلام واما اذا عالج ذكره حتى
امنى يجب عليه القضاء ولا بالاكل والشرب والجماع ناسيا يعني اذا فعل الصائم هذه الاشياء ناسيا لا يجب عليه
القضاء عندنا وقال مالك رضي الله عنه يجب لان الشيء لا يبقى مع منافيه وهذه الاشياء تنافي الصوم فلا يجامعه
كالكلام الناسي في الصلاة ولنا قوله صلى الله عليه وسلم من افطر في رمضان ناسيا فلا قضاء عليه ولا كفارة واذا
ثبت هذا الحكم في الاكل والشرب يثبت في الجماع بتسوية النص بينهما في وجوب الامساك عنها بخلاف الصلاة لان
فيها هيئة مذكرة ولا اعتبار للقياس في مورد النص وبوطئ فطره به يعني لو ظن من افطر ناسيا ان صومه
فسد به فافطر متعمدا او افطر على ظن فاسد في الطلوع اي في عدمه والغروب اي في وجوده يعني اذا اكل

لا انعدام الصنع منه ونفسد اذا اعاده وان لم يكن ملاء الفم لا يفسد اذا اعاد او لم يعد ٥

على ظن ان الصبح لم يطلع وقد كان طالعا او افطر على ظن ان الشمس غربت وقد كانت لم تغرب قضى وهو جواب
لو وكذا لو شك في الطلوع فافطر وقد كان طالعا وانما لم تجب الكفارة لقصور الجناية في هذه المسايل لعدم القصد
الى الافطار قيد بقوله به اي بالاكل ناسيا لانه لو ظن فطره بالاكل ناسيا ثم اكل وجامع فافطر فعليه الكفارة مطلقا لانه
شي لا يكون مفطرا بحال وقال ابو يوسف رحمه الله اذا سمع في الفطر حديثا نبويا ولم يعرف تاويله لا كفارة عليه
واما اذا افتى للجاهل بعد افتاء المفتي بالفطر له فلا كفارة عليه اتفاقا وانما قدرنا في الطلوع العدم لانه لو ظن
وجود الطلوع فافطر فظهر انه ان لم يوجد لا قضا عليه وعن ابي حنيفة انه يلزمه القضا لان غالب الراي دليل
يجب العمل به وقدرنا في الغروب الوجود لانه لو ظن في عدم الغروب او شك فيه فافطر ولم يتبين الحال فعليه الكفارة
لان النهار كان ثابتا فلم يعرف زواله وان تبين انها غربت فلا قضا وفي الخانية ان شهد اثنان على غروب الشمس
وآخران على عدمه فافطر ثم ظهر انها لم تغب فعليه القضا وان شهد اثنان على طلوع الفجر وآخران على عدمه
فافطر ثم ظهر انه طالع فعليه الكفارة لان الشهادة على الاثبات مقبولة فلا تعارضها الشهادة على النفي ولا جناية
اي القضا على الموطوءة قايمة وعلى من صب في فيه ماء نايما وقال زفر لا يجب عليهما القضا لان صومهما باق لانعدام
القصد منها فصار كالناسي ولنا ان مفسد الصوم وجد فوجب ان يفسد وحكم الناسي ثبت على خلاف القياس
فلا يقاس عليه غيره ونطرده لدخوله اي نجعل ايجاب القضا مطردا فيما اذا دخل الما في حلق الصايم من مضمضة
وان لم يبالغ وقال الشافعي رحمه الله لا يجب اذا لم يبالغ ويجب اذا بالغ له قوله عليه السلام رفع عن امتي الخطا
والنسيان ولنا ان المفطر وصل الى جوفه بسبب فعله فيفسد صومه واما الحديث فالمراد منه رفع الاثم
وفي النهاية هذا اذا كان ذاكرا لصومه وان لم يذكره لا يفسد وفي الحقايق كذا الخلاف في الاستنشاق اذا وصل
الما الى جوف الراس لعل تخصيص المضمضة بالذكر لانه يغلب وقوعه وفي الاستنشاق يندر لان طبع الما التسفل
لا التعلي ولو اقطر في اذنه دهنا يقال قطر الما وقطرته يتعدى ولا يتعدى او احتقن بفتح التا اي وضع
الحقنة في الدبر او استعط بفتح التا اي صب السعوط وهو الدوا في الانف ولا يقال بضم التا او دخل حلقه
مطر او ثلج افطر اما اذا قطر او استعط فلوصول الدهن او الدوا الى الدماغ كالجوف لان قوام البدن بهما قيد
بالدهن لانه لو اقطر في اذنه ما لا يفطر لان الما لا يصلح الدماغ بل يفسد كذا في الهداية وفي الخانية ان صب الما
في اذنه فالصحيح انه يفسد لانه وصل الى الجوف بفعله ولا يعتبر فيه صلاح البدن كما اذا ادخل خشبة في دبره
وغيبها ولو استنشق ووصل الما الى دماغه افطر وفي جوامع الفقه لو ادخلت الصايمة اصبعها في فرجها او دبرها
لا يفسد على المختار الا ان يكون مبلولة بما او دهن وكذا لا يجب الغسل في الاصح لا ذباب ولا غبار او دخان
او طعم الادوية يعني لا يفطر بهذه الاشيا لعدم امكان التحرز عن ذلك ولو قطر في احليله وهو مخرج البول
ومخرج اللبن من الثدي ما او دهنا يحكم ابو يوسف بفطره لانه وصل الى الجوف من منفذ فاشبه الحقنة ووافقه
في رواية اي وافق محمد ابا يوسف في رواية وفي رواية اخرى وافق ابا حنيفة في انه لا يفطر ولهما انه لا منفذ
بين المثانة والجوف وانما يجتمع البول فيها بالترشح وهذا الاختلاف فيما اذا وصل الى المثانة واما اذا لم يصل
بان كان في قصبة الذكر بعد لا يفطر اتفاقا وكذا الخلاف فيما اذا قطرت في قبلها وقال الامام الاسبيجاني الصحيح
انه يفطر اتفاقا ووصول دوا اراد به الرطب لان الدوا اليابس ينشف رطوبة الجراحة فيضيق لذلك منفذها
فلا يصل كذا في الكافي واكثر مشايخنا على ان العبرة للوصول حتى اذا علم ان اليابس وصل الى جوفه فسد صومه

ثم بلغ

لاصلاح البدن والدماغ

صومه كذا

صومه كذا في المغرب للقدوري من آمه بالمد والتشديد وهي جراحة واصلة الى الدماغ او جايفة وهي جراحة
واصلة الى الجوف الى الدماغ او الجوف يفطر عند ابي حنيفة رحمه الله وهي بتشديد الطا اخبر لقوله ووصول
دوا وقالا لا يفطر لان وصول الدواء غير متيقن لان مجرى الجراحة ينفتح تارة وينضم اخرى فلا يفسد الصوم بالشك
وله قوله عليه السلام الفطر مما يدخل وقد دخل جوفه ما يصلح بدنه فيفسد صومه ووصوله متيقن لان رطوبة
الدواء تلاقي رطوبة الجراحة فيزداد طبعه ميلا الى الاسفل فيصل الى الجوف ويحكم به اي ابو يوسف بوجوب القضا
اذا نزع آلته من كان مجامعا جاريته لطلوع الفجر وخالفه محمد لانه امر خفي لا يمكنه الاحتراز عنه الا بالانتزاع
فلا يفسد به كانتزاع الناسي اذا تذكره ولابي يوسف ان النزع جزء من الوطي واخذ وقد وجد بعد طلوع الفجر
فيفسد صومه واول جزء من جماع الناسي كان غير مفسد بالحديث فاعتبر آخره باوله وعكسناه في نزعه لتذكر
يعني اذا جامع ناسيا فنزع ذكره لتذكره صومه لا يفطر عندنا وقال زفر يفطر لان النزع جزء قليل من الوطي وجد
حالة التذكر فيفسد ولنا انه لم يوجد منه الا الامتناع عن الوطي وهو ركن الصوم فكيف يفسد وابتلاعه
اي عكسنا في ابتلاعه اليسير من بين اسنانه يعني اذا ابتلع قدرا يسيرا من الطعام من بين اسنانه ذاكر الصوم
لا يفسد عندنا وقال زفر يفسد قيد باليسير لانه لو كان كثيرا يفسد اتفاقا وهو مقدار الحمصة في رواية عن
ابي حنيفة وقيل ما يبتلع بغير ريق وقيد بقوله من بين اسنانه لانه لو ادخله من خارج فابتلعه فان كان
بغير مضغ يفطر قل او كثر وان كان بمضغ فان كان مقدار الحمصة يفطر اتفاقا وان كان اقل لا يفطر اتفاقا لانه
يلتزق باسنانه ولا يصل الى الجوف شي له اطلاق قوله عليه السلام الفطر مما دخل والفم له حكم الظاهر ولهذا
لا تفسد المضمضة الصوم ولنا ان القليل لا يمكن الاحتراز عنه عادة فصار بمنزلة ريقه والكثير يمكن الاحتراز
عنه لانه لا يبقى بين الاسنان غالبا ولو ابتلع قدر الكثير فلا كفارة عليه عند ابي يوسف لانه يعافه الطبع
وعليه الكفارة عند زفر لانه طعام متغير ولو كان الخارج من بين اسنانه دما غالبا على ريقه او مساويا له
يفطر ان ابتلعه فيجب عليه القضا دون الكفارة ويوجب قضا اليوم المنذور صومه لقدوم فلان
وقد قدم بعد اكله وخالفه يعني من قال لله علي ان اصوم يوم يقدم فلان فقدم قبل الزوال بعد اكل الناذر
او بعد الزوال ولم يكن اكل قال ابو يوسف يجب عليه قضا ذلك اليوم وقال محمد لا يجب لان المعلق بالشرط
كالملفوظ عند وجود الشرط فصار كما لو قال بعد الاكل وبعد الزوال لله علي ان اصوم هذا اليوم ولابي يوسف
انه اوجب عليه يوم القدوم وما تعرض لوصف ينافي اداه فصح في ذمته واذا اعترض عليه ما ينافي الاداء
يلزمه قضاؤه كما لو نذرت امراة ان تصوم شهرا يلزمها قضا ايام حيضها ويلزم بالشروع في النفل يعني من شرع
في صوم نفل يلزمه اتمامه عندنا وقال الشافعي رضي الله عنه لا يلزم لما روي انه عليه السلام قال لام هاني
حين كانت صايمة فافطرت ان كنت قاضية فاقضي يوما مكانه وان كان صومك تطوعا فان شيت فاقضي
وان شيت فلا ولنا قوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم ثم الافطار في التطوع غير مباح عندنا بلا عذر في احدى الروايتين
والضيافة عذر ان تاذى صاحبها بعدم اكله وقيل اذا وثق على نفسه القضا يفطر وان لم يثق لا يفطر ولو شرعت
متطوعة ثم افطرت ثم حاضت اوجبنا القضا وقال زفر لا يجب عليها قضا ذلك اليوم لانه بالحيض تبين انه
ليس محلا للصوم والمفسد في آخره واوله سواء ولنا ان شروعها للصوم كان صحيحا فلزم واعتراض المنافي انما ينافي
الاداء الصوم لا بقاؤه دينا في ذمتها فصار كما لو نذرت صوم الغد فافطرت ثم حاضت فيه لا يسقط عنها القضا

ثم بلغ

وفي الواقعات لو قال لله علي ان اصوم اليوم الذي
يقدم فيه فلان شكرا لله واراد به اليمين
فقدم فلان في رمضان عليه كفارة
يمين ولا قضاء عليه وان قدم قبل ان
ينوي فنوى الشكر لم ينوعن رمضان
بر في يمينه ووقع عن رمضان ٥ مشتمع

ويحكم به اي ابو يوسف بوجوب القضا لشروعه متنفلا بيوم العيد اذا افسده لان الشروع ملزم كالنذر ولو
نذر يلزمه القضا بالافساد فكذا هذا وقالا لا يجب لان الشروع غير ملزم لذاته بل ليكون عمله مصونا عن البطلان
وصوم يوم العيد حرام للنهي عنه فلم يجب اتمامه بالشروع فلا يجب قضاوه بالافساد وقيد بقوله متنفلا لانه لو
شرع نادرا يجب قضاوه اتفاقا ويصح نذره ويوجب قضاءه يعني اذا نذر صوم يوم العيد صح نذره ووجب قضاوه
بالافساد عندنا وقال الشافعي رضي الله عنه لا يصح نذره لان النذر بغير المشروع باطل ولنا ان صوم العيد مشروع
باصله وممنوع عنه من حيث ان فيه معنى الاعراض عن ضيافة الله تعالى فيصح نذره نظرا الى اصل الصوم ولو
صامه صح نذره لانه ادى كما التزمه ولكن يمنع عن ادائه نظرا الى معنى النهي فيصار الى خلفه وعن ابي حنيفة
رحمه الله ان نذره انما يصح اذا لم يصرح بيوم العيد بل قال اصوم غدا وكان الغد يوم العيد ولو صرح به لا
يصح لانه قارن به ما هو منهي عنه كما لو قالت لله علي ان اصوم يوم حيضي لم يصح نذرها ولو قالت اصوم غدا
وكان العيد يوم حيضها يصح نذرها ولو قال لله علي صوم كذا ينوي النذر واليمين يجعله ابو يوسف
للاول اي للنذر حتى لو لم يصمه يجب عليه قضاوه دون كفارة اليمين وهما لهما يعني صاحباه يجعلانه للنذر
واليمين معا قيد بقوله ينوي النذر واليمين لانه لو لم ينو احدهما او نوى النذر لا غير او نوى النذر ونوى
ان لا يكون يمينا يكون نذرا اتفاقا ونوى اليمين ونوى ان لا يكون نذرا يكون يمينا اتفاقا او نوى اليمين
لا غير يكون يمينا عند ابي يوسف ويكون نذرا ويمينا عندهما له ان هذه الصيغة حقيقة في النذر
مجاز في اليمين ولهذا لا يتوقف النذر على النية واليمين يتوقف عليها فالعمل بالحقيقة اولى ولهما ان هذا الكلام
نذر بصيغته ويمين بموجبه لان حكمه تحريم ترك المنذور وهو كان مباحا قبل النذر وتحريم المباح يمين فاذا
نوى ان يكون التحريم مقصودا فقد نوى ما احتمله الكلام فيعتبر ويجوز ان يثبت الحكمان بلفظ واحد كشراء
القريب فانه تملك بصيغته وتحرير بموجبه وكالهبة بشرط العوض فانها هبة ابتداء وبيع انتهاء وليس بجمع بين
الحقيقة والمجاز وفيه كلام لكن لا يحتمله المقام ومنع تقديم وفاء النذر قبل حلول وقته يعني اذا نذر ان يصوم
رجب او يعتكف فيه مثلا معينا فصام شهرا قبله او اعتكف قال محمد لا يجزيه وقالا يجزيه قيدنا بالصوم والاعتكاف
وهما العبادتان البدنيتان لكي يدخل النذر بالصلاة ويخرج النذر بالصدقة لانه لا نذر ان يتصدق في رجب
فتصدق قبله يجوز اتفاقا له ان تعيين العبد معتبر حتى لو نذر يوم العيد وصامه صح ولو نذر يوما مطلقا
فصام يوم العيد عنه لا يصح ولهما ان النذر ايجاب الفعل في الذمة من جهته انه قربة لا من جهة وقوعه في شهر
معين فيصح التقديم على ما عينه كما لو نذر ان يتصدق في رجب فتصدق قبله يجوز ويكره للصائم علك رطب
اي ممضوغ لان من يراه من بعيد يظنه اكلا قال علي رضي الله عنه اياك وما يسبق الى القلوب انكاره وان كان
عندك اعتذاره قيد بالرطب لان غير الممضوغ يفطر لانه قد يتعتب ويصل الى جوفه وقيل الا سود منه يفسد
وان كان ممضوغا لانه يذوب بالمضغ ويكره للرجل الغير الصائم ايضا اذا لم يكن من علة كالبخر لما فيه
من التشبيه بالنساء وذوق الطعام لما فيه من تعريض الصوم على الافساد وفي الخانية اذا كان زوج المراة او مولى
الامة سيئ الخلق لا بأس بذوقها وفي التجنيس هذا في الفرض واما في التطوع فلا يكره الذوق فيه لان الافطار
فيه بعذر مباح اتفاقا وكذا بغير عذر في رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وفي المحيط لا بأس للصائم بذوق العسل
والطعام ليعرف جيده ورديه كيلا يغبن فيه ومضغه اي يكره مضغ الطعام للصغير بغير ضرورة قيد به لانه

لو كان لها ضرورة الى المضغ بان لم يجد من يمضغ لصبيها الطعام لا يكره كيف ولو خافت على ولدها يجوز لها الافطار
فالمضغ اولى والاستنشاق والاغتسال والتلفف بثوب للتبرد مكروه عند ابي حنيفة رحمه الله لما فيه
من التضجر في اقامة العبادة ويخالفه ابو يوسف لما روي انه عليه السلام صب الماء على راسه من شدة الحر وهو
صائم وفي هذه الاشياء عون على العبادة ودفع التضجر الطبيعي وقيل تكره المضمضة لغير وضوء لما
فيه من توهم الافطار ولا تكره في الوضوء لانه مقيم للسنة وكراهة المباشرة والمعانقة والمصافحة رواية عن
ابي حنيفة رحمه الله لان فيها قربا من ارتكاب المحظور واما في النبي صلى الله عليه وسلم هذه الاشياء في صومه فلكونه
عليه السلام مصونا عن ارتكاب المحظور ولا تكره الحجامة لما روي انه عليه السلام احتجم وهو صائم ولم يكرهوا
السواك الرطب اعم من ان يكون رطوبته اصلية او عارضة بالماء وقال مالك رضي الله عنه يكره لما فيه من التعريض
على الافساد بسبب رطوبته قيد بالرطب لتحقيق خلاف مالك لان المكروه هو الرطب عنده والا فالسواك عندنا
غير مكروه رطبا كان او يابسا لقوله عليه السلام خير خلال الصائم السواك ولا نكرهه اي السواك في آخر النهار وقال
الشافعي رضي الله عنه يكره لقوله عليه السلام لخلوف فم الصائم عند الله اطيب من ريح المسك والسواك يزيله قيد بآخر
النهار لانه في اوله مستحب اتفاقا ولنا اطلاق ما روينا والمراد مما رواه نفي كراهة المكالمة مع الصائم لا استطابة الخلوف
في نفسه ويستحب السحور لما فيه من التقوية للعبادة ولم يكرهوا اتباع الفطر بستة من شوال اي اتصال عيد الفطر
بصومها وقال مالك يكره لما فيه من تشبيه اهل الكتاب في زيادتهم على المفروض ولنا قوله عليه السلام من صام رمضان
واتبعه ستا من شوال فكانما صام الدهر كله والتشبيه ممنوع لوقوع الفصل بيوم الفطر وفي الخانية اذا فرقها
فهو ابعد عن الكراهة

فصل في الكفارة

يجمع القضا والكفارة وجعلوها اي كفارة الصوم كالظهار
اي ككفارة الظهار في وجوبها على الترتيب بان يجب عليه تحرير رقبة ان وجدها والا فصيام شهرين متتابعين وان لم يستطع
فاطعام ستين مسكينا لقوله عليه السلام من افطر في رمضان عامدا فعليه ما على المظاهر لا اليمين اي جعل مالك
ككفارة اليمين في وجوبها على التخيير حتى ان من افسد صومه بالجماع فعند مالك ان شاء اعتق رقبة وان شاء اطعم
ستين مسكينا وان شاء صام شهرين لا ان الخيار ثابت في كفارة اليمين وجزاء الصيد فكذا هذا لان الكل كفارة
وجنس واحد وفي التجنيس لو صام احدا وستين يوما للقضا والكفارة ولم يعين اليوم للقضاء جاز لان الغالب
ان الذي يصوم عن القضاء والكفارة يبدا بالقضا على من جامع وهو متعلق بيجب ولم يشترط معه الانزال لانه
ليس من تمام ماهية الجماع ولهذا يجب الغسل وان لم ينزل في احد السبيلين قيد به لان من جامع فيما دونهما لا تجب
الكفارة انزل او لم ينزل كما سبق بيانه في نهار رمضان قيد به لان الجماع في غير صوم رمضان لا يوجب الكفارة
لان جنايته في رمضان ابلغ عامدا قيد به لان الكفارة لا تجب على من جامع ناسيا لان النسيان حاصل من
جهة صاحب الشرع فالحق وجود الجماع بعدمه ولم يوجبوها بالنسيان وقال مالك رضي الله عنه تجب الكفارة
على من جامع ناسيا لعموم قوله عليه السلام من جامع في نهار رمضان فعليه ما على المظاهر قال المصنف في
شرحه والمشهور من مذهبه في الناسي كمذهبنا اقول على هذا ترك ذكر الخلاف كان من الانصاف لان بيان
الخلاف في غير المشهور مفض الى التطويل المهجور مع انه ذكر في شرحه في كثير من المواضع انه ترك الخلاف المذكور في
المنظومة لان ذلك القول غير مشهور ولا تعددها اي الكفارة لتعدده اي لتعدد الجماع في ايام رمضان الواحد
وقال الشافعي رحمه الله يلزمه كفارات متعددة بحسب تعدد الوقاع قيد بتعدد الجماع لانه لا كفارة على

بالاكل والشرب وقيدنا الجماع بكونه في ايام لانه لو تكرر في يوم واحد تكفيه كفارة واحدة اتفاقا وقيدنا برمضان الواحد لانه لو تكرر في ايام رمضانين تعددت الكفارة اتفاقا كذا في الحقايق له ان المسبب يتعدد بتعدد السبب كما تتعدد الكفارة بتعدد اليمين وكما لو كفر للاول ولنا ان كفارة رمضان شرعت لجبر العقوبة لا جبر النقصان حصل بايجاب القضاء والعقوبات اذا اجتمعت تداخلت بفضل الله تعالى لان الغرض حصل بواحدة كما ان الحدود تتداخل بتكرار الزنا بخلاف اليمين لانها كفارة شرعت جبرا لهتك حرمة الاسم وما شرع جبرا لا يتداخل كقضاء رمضان وبخلاف ما لو كفر للاول لانه تبين ان الكفارة الاولى لم تقع زاجرة **وتوجبها على المطاوعة** وقال الشافعي رحمه الله لا كفارة على امرأة طاوعت بالجماع لان الكفارة جزاء الفعل وهو ثابت للفاعل فيجب عليه والمرأة ليست بفاعلة بل محل للفعل فلا يجب عليها ولهذا يقال جامع ولا يقال جامعت ولنا انها شاركت الرجل في الافساد فتشاركه في وجوب الكفارة ثم ان كانت غنية يتحمل الزوج عنها الكفارة كثمن ماء الاغتسال وان كانت فقيرة لا يتحملها لان الواجب عليها الصوم دون الاعتاق لعدم استطاعتها التحرير والنيابة لا تجري في الصوم وفي الحقايق محل الخلاف المطاوعة في الابتداء اذ لو كانت مكرهة في الابتداء ثم طاوعته لا كفارة عليها اتفاقا قيد بالمطاوعة لانها لا تجب على المكرهة اتفاقا واما لو اكره الزوج على الجماع فجامعها فابو حنيفة كان يقول تلزمه الكفارة لان انتشار الآلة امارة الاختيار ثم رجع عنه وقال لا كفارة عليه وهو قولهما لان انتشار الآلة غير مفسد وانما فسد صومه بالايلاج وهو كان مكرها فيه **وتسقطها لعروض حيض او مرض** يعني اذا وجبت الكفارة عليها بالوقاع ثم حاضت في ذلك اليوم او مرضت فيه سقطت الكفارة عندنا وعند الشافعي رحمه في رواية عنه لا تسقط لان الكفارة تثبت دينا في ذمتها وعروض المنافي لا ينافي بقاء الكفارة فصارت كما لو سوفر بها كرها ولنا انه بعروض المنافي تمكن شبهة في ان اليوم غير مستحق بالصوم في اوله فتسقط الكفارة لانها انما تجب في الافطار في يوم مستحق بالصوم بخلاف السفر فانه غير مناف للصوم ولهذا اذا عرض السفر بالنهار لا يباح له الافطار لانه تعلق باختياره فجعل كالعدم **وعكسنا لو سوفر به كرها** بفتح الكاف يقال اخذني فلان على كره اذا اكرهك عليه **بعد لزومها** يعني من افطر في رمضان عمدا ولزمته الكفارة ثم سوفر به بالاكراه عليه لا تسقط عنه الكفارة عندنا وقال زفر تسقط قيد بقوله كرها لانه لو سافر اختيارا لا تسقط اتفاقا له ان العذر وجد في اخر اليوم فتمكن فيه شبهة عدم استحقاق الصوم فتسقط الكفارة كما لو عرض مرض بعد لزومها ولنا انها وجبت في الذمة فلا تسقط الا بعذر من جهة من له الحق بخلاف المرض فانه لاحق من جهة صاحب الحق فصار بمنزلة الابراء **وتوجبها بالاكل والشرب عامدا فيه** اي في نهار رمضان وقال الشافعي رحمه الله لا تجب لانها تثبت في الوقاع بالنص على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره ولنا قوله عليه السلام من افطر في نهار رمضان فعليه ما على المظاهر **وشرطوا** في وجوب الكفارة على من افطر في رمضان **كونه** اي كون الماكول **غذاء او دواء** خلافا لمالك رضي الله عنه حتى اذا ابتلع حصاة قصدا وجبت الكفارة عنده له ان الكفارة شرعت جزاء على هتك حرمة الشهر وذا يحصل بالفطر عمدا وان لم يكن غذاء ولنا ان الجناية في اكل ما ليس بغذاء ناقصة فلا يجب به الكفارة لانها شرعت عقوبة للكاملة وفي المحيط كل ما لا يؤكل عادة ملحق بما لا يتغذى به حتى لو اكل شعيرا غير مقلي او كاغدا او براقا او سفرجلا لم يدرك ولم يطبخ لا كفارة عليه واما اذا كان طينا ارمنيا فعليه الكفارة لانه يؤكل للدواء **ونعمد فطره بعد نسيانه عالما ببقائه لا توجبها** يعني اذا افطر الصائم

ناسيا وعلم ان صومه باق ثم افطر متعمدا فلا كفارة عليه عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا عليه الكفارة قيد بالتعمد لانه لو افطر ناسيا بعد نسيانه لا تجب الكفارة اتفاقا وقيد بقوله بعد نسيانه لانه لو كان قبله تجب اتفاقا وقيد بقوله عالما لانه لو كان ظانا لبقائه لا تجب الكفارة اتفاقا لهما انه لما علم ببقاء صومه انتفت الشبهة فصار كمن افطر متعمدا قبل عروض النسيان وله ان شبهة الحال وان انتفت لكن شبهة الدليل باقية لان القياس يقتضي ان يفسد الصوم بالاكل ناسيا وبه اخذ مالك فلا تجب الكفارة لهذه الشبهة **وكذا** اي كذا الخلاف **لو تعمده** اي الافطار **قبل الزوال ولم يكن نواه** اي الصوم لا كفارة عليه عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا عليه الكفارة قيد بقوله قبل الزوال لانه لو افطر بعده فلا كفارة عليه اتفاقا له ان افطاره لم يقع على الصوم لان الامساك بلا نية لا يكون صوما ولهما انه كان متمكنا من الصوم بالنية وتفويت الامكان كتفويته نفس الصوم كما ان غاصب الغاصب يضمن لتفويته مكنة رد الغاصب فصار كتفويت المغصوب **او بعد نية قبل الزوال** يعني من اصبح غير ناو للصوم فنوى قبل الزوال ثم افطر متعمدا لا تجب الكفارة عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا تجب عليه قيد النية بكونها قبل الزوال لانه لو كان من الليل فتعمد الفطر تجب الكفارة اتفاقا لهما ان الصوم بنية من النهار جائز فيكون جانيا على صوم صحيح وله انه بنية من النهار لا يكون صائما عند الشافعي رحمه الله وهذه الشبهة الناشئة من الدليل اندرأت الكفارة

فصل

في قضاء رمضان **يخير في القضاء بين الجمع والتفريق** يعني بين ان يقضيها متتابعة او متفرقة لانه غير موقت بوقت معين **ولا توجب فدية للقضاء بعد مضي العام** يعني اذا اخر قضاء رمضان حتى جاء رمضان الثاني لا فدية عليه عندنا لتاخيره وقال الشافعي رحمه الله يفدي بمد من طعام لكل يوم لما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما كذلك ولنا اطلاق قوله تعالى فعدة من ايام اخر من غير ذكر الفدية **ولا يجبان** القضاء **على المريض والمسافر لو ماتا** في حال المرض والسفر لان الخطاب بالاداء متاخر في حقهما الى ادراك عدة من ايام اخر ولم يدركا **فان صح او اقام ثم مات توجب الايصاء بالاطعام** يعني يجب عليه عندنا ان يوصي بان يطعم وليه لما فات من صومه **كالفطرة عن كل يوم** اي كالاطعام في صدقة الفطر وهو نصف صاع من بر او صاع من تمر الا ان في الفدية يجوز اباحة الطعام اكلتان مشبعتان ولا يجوز ذلك في صدقة الفطر كذا في الخانية وفي قوله كالفطرة احتراز عن قول الشافعي رحمه الله فان الاطعام عنده مقدر بمد لكل يوم وهذا الاطعام عندنا بعد الايصاء انما يخرج من ثلث ماله حتى لو زاد على الثلث لا يلزمه ذلك وانما اوجب **بقدرهما** اي بقدر صحته واقامته لانه ادرك وقت القضاء فوجب عليه وعجز عن الاداء في اخر عمره فصار كالشيخ الفاني فان قلت جواز الفدية في الشيخ الفاني ثبت على خلاف القياس فكيف يقاس عليه غيره قلت ما ثبت على خلاف القياس لا يقاس عليه غيره اذا لم يكن ذلك الغير في معناه من كل وجه واما اذا كان في معناه من كل وجه فالحكم يثبت فيه بطريق الدلالة لا بالقياس وما نحن فيه كذلك لان كلا منا فيمن عليه قضاء رمضان فادرك عدة من ايام اخر ولم يصم ثم مرض فاستمر مرضه الى ان مات كذا في النهاية وقال الشافعي رحمه الله لا يجب عليه الايصاء بل يؤدي من جميع التركة وليه بقدرهما كما كان يؤدي دين العبد منها بلا ايصاء ولنا انها عبادة فلا بد فيها من الاختيار ولو ادي بلا ايصاء تكون جبرية **ولا تجيز الصوم عنه** يعني لا يجوز لوليه ان يصوم عنه ما وجب عليه من القضاء عندنا وقال الشافعي رحمه الله يجوز لقوله صلى الله عليه وسلم من مات وعليه صيام صام عنه وليه ولنا الحديث المشهور لا يصوم احد عن احد والمراد بما رواه هو الاطعام لانه

حد المرض المبيح للافطار

بدل الصيام توفيقا بين الحديثين ولو نذر صوم شهر مثلا لو نذر مريض في رجب ان يصوم شعبان فصح باياما
من شعبان الزمه محمد قضا ما نذر بقدرها اي بقدر ايام صحته لانه لو لم يصح لم يلزمه شي ولو صح شهرا لزمه
كله واذا صح بعض شهر لزمه بقدره اعتبارا بقضا رمضان وهما بكله اي صاحباه الزماه بقضا كل الشهر فيجب
عليه الايصا بالاطعام عن الكل كالصحيح اذا نذر صوم شهر ثم مات قبل تمامه فانه يلزمه الايصا بكله اتفاقا فالان
الكل وجب في ذمته بنذره فوجب عليه تفريغها بالفدية عند عجزه بخلاف رمضان فان نفس الوجوب فيه
انما ثبت بادراك عدة ايام فيتقدر بقدرها والمرض المبيح للفطر عند ابي حنيفة رحمه الله خوف ازدياده
اي ازدياد مرضه بالصوم وقالا المرض المبيح عجزه عن القيام في الصلاة ثم معرفة ازدياد مرضه اما بغلبة
ظنه او بقول طبيب حاذق ولو برا من المرض ولكنه ضعيف لا يفطر لان المبيح هو المرض لا الضعف وكذا لو
خاف من المرض لا يفطر وفي قوله خوف ازدياده اشارة الى ما بين المسلمين له قوله تعالى فمن كان منكم مريضا
او على سفر الآية ولما لم يكن نفس المرض مظنة المشقة اذ بعض المرض ينتقص بالصوم قلنا المرض المبيح ما هو
مفض الى الحرج ولما كان السفر مظنة المشقة بكل حال قلنا اصل السفر مبيح ولهما ان الشرع اعتبر العجز عن القيام
في الصلاة عذرا في ترك فرض القيام فيعتبر في المرض عذرا في ترك الصيام اعلم ان خوف ازدياد المرض
مبيح اتفاقا والخلاف غير مذكور في الكتب المشهورة في الهداية والمنظومة وغيرهما لعل المصنف وجد رواية
ولو ترك ذكر الخلاف لكان اولى وتفطر الحامل وهي التي لها حمل وهو نفخ الولد في البطن والمرضع وفي الصحاح
يقال امراة مرضع بلا تا اذا كان لها ولد ترضعه فان وصفتها بارضاع الولد قلت مرضعة والرضيع الذي
عيش اللبن للخوف على الولد وتقضيان وفي الكفاية المراد في المرضع الظير لانها لا تتمكن من الامتناع لوجوبه
عليها بالاجارة واما الام فليس عليها الارضاع الا اذا امتنع الاب من استيجار مرضع اخرى ولا توجب عليهما
فدية وقال الشافعي رحمه الله يجب لان نفع افطارها حصل لشخصين للام والولد فيجب عليها لنفعها القضا
ولنفع ولدها الفدا قيد بالخوف على ولدها لانها لو خافت على نفسها لا فدية عليها اتفاقا من الحقايق له ان
الولد عاجز عن الصوم فيكون الافطار لاجله كافطار الشيخ الفاني ولنا ان الفدية خلف عن الصوم فالجمع
بين القضا والفدية جمع بين البدل والاصل والشيخ الفاني وجب عليه الصوم ثم انتقل الى الفدية لعجزه
عن اداء الصوم والطفل لا يجب عليه الصوم فكيف تقاس هو عليه مع ان الفدية للشيخ ثبتت على خلاف
القياس واوجبوها اي الفدية على الشيخ العاجز عن الصوم بشرط ان يستمر عجزه وقال مالك رضي الله
عنه لا يجب لان عجز الشيخ لا يزول عادة فصار كالصبي ولنا قوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية قال ابن
عباس اي لا يطيقونه المراد منه الشيخ الفاني بالاجماع وفي الخانية من وجب عليه صوم شهرين من كفارة الصوم
ثم لم يصم حتى صار شيخا فانيا لم يجز عنه الفدية لان ذلك الصوم بدل عن التكفير بالمال لانه لا يصار اليه الا عند
العجز عن التكفير بالرقبة والفدية انما تجوز عن صوم هو اصل بنفسه وفي القنية لو تصدق الشيخ الفاني في الليل
عن صوم الغد تجزيه ويمسك عن المفطرات على وجه الاستحباب من بلغ او اسلم في رمضان بقية يومه قضا
لحق الوقت تشبيها بالصايمين لكن للصبي ان ينوي التطوع اذا بلغ قبل الزوال لانه اهل للتطوع قبل البلوغ
والكافر ليس باهل له ولا يقضيه لان القضا يستلزم سبق الوجوب ولا وجوب عليهما لعدم اهليتهما والصوم
لا يتجزى بخلاف الصلاة حيث يجب قضاوها اذا بلغ او اسلم في بعض الوقت لان السبب فيها الجزء المتصل

بالاداء

عند ذكر في الصلح السبب ... من اليوم والاهلية

بالاداء فوجدت الاهلية منعدمة عنده ولو قدم المسافر بعد الاكل او افاق المجنون في بعضه اي بعض اليوم
او تسحر وهو لا يعلم طلوع الفجر او طهرت الحايض او النفسا في بعض اليوم لوجب امساكه اي امساك ذلك
البعض وقال الشافعي رحمه الله لا يجب قيد بالقدوم والطهارة لان الامساك لا يلزم المسافر في سفره ولا الحايض
في حيضها اتفاقا وفي الخانية لو افطر خطا او متعمدا او مكرها او افطر يوم الشك ثم ظهر انه من رمضان يلزمه
الامساك اتفاقا له ان الصوم لم يكن واجبا عليهم في اول الايام فلا يجب الامساك للتشبه الذي هو خلف لان الخلف
انما يجب على من يجب عليه الاصل ولنا ان امساك بعض اليوم واجب عليهم تعظيما للوقت على وجه الاصالة لا التبعية
لانهم كانوا اهلا للصوم الا ترى ان المسافر اذا صام يقع عن الفرض والحايض اذا طهرت يجب عليها قضا الصوم
ولو لم يكن الاهلية حاصلة لما وجب ويقضي المغمى عليه ما بعد يوم الاغما يعني من اغمي عليه في رمضان لم يقض
اليوم الذي حدث فيه الاغما لان ظاهر حال المسلم وجود النية ويقضي ما بعده لعدم وجود النية فيه ولو عم
اي رمضان قضاه اي كل الشهر لانعدام النية وكون الاغما نوع مرض لا ينافي الوجوب هذا اذا حدث الاغما
في آخر شعبان لانه لو حدث في اول ليلة من رمضان لا يقضي يوما حدث في ليلته الاغما لان ظاهر حال المسلم
يدل على وجود النية فيها حتى لو كان متهتكا لا يصوم رمضان او مسافرا اغمي عليه فيها قضى كل الشهر لعدم
ما يدل على وجود النية كذا في التبيين وعكسه لو استوعبه الجنون يعني من جن في رمضان كله لم يقضه
عندنا وقال مالك رضي الله عنه قضاه لان اغماء كل الشهر لم يكن منافيا لوجوب قضايه فكذا الجنون ولنا ان
الممتد من الجنون يمنع الوجوب دفعا للحرج فجعل استيعاب الشهر حدا فاصلا بين الممتد وغيره بخلاف الاغما
لانه لا يمتد شهرا غالبا كالنوم وفي الهداية المراد من استيعاب الشهر ان لا يمكنه صوم يوم فيه حتى لو افاق
بعد الزوال من اليوم الاخير من رمضان لا يلزمه القضا مع ان جنونه لم يكن مستوعبا من جهة الاوقات وذكر
في الفصول الصحيح انه يلزمه ولو جن بعضه بضم الجيم اي لو صار مجنونا في بعض الشهر ثم افاق سوا كان
جنونه اصليا بان كان بلغ مجنونا او عارضيا بان كان بلغ مفيقا ثم جن يلزمه قضا ما مضى وقال الشافعي
رحمه الله لا يلزمه لانه اذا استوعب الجنون الشهر يمنع وجوب الكل فاذا استوعب البعض يمنع بقدره ولنا
ان سبب الوجوب وجد في حقه كما في قوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه والمراد بعض الشهر اذ لو كان
السبب شهود جميع الشهر لوقع الصوم في شوال فان قلت لو كان السبب شهود بعض الشهر لزم ان يجب
البعض الذي شهده وليس كذلك قلت ضمير فليصمه عايد الى الشهر لقربه لا الى البعض مع انه غير مذكور والله اعلم

فصل في الاعتكاف بين الاعتكاف وقال القدوري الاعتكاف مستحب والصحيح
انه سنة موكدة لمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم عليه والحق ان يقال انه ثلاثة اقسام واجب وهو المنذور
وسنة وهو ما يكون في العشر الاخير من رمضان ومستحب وهو ما يكون في غيره من الازمنة ان تلبث في المسجد
وهو في موضع رفع بدل على الاعتكاف مع النية لانه عبادة واداء الصلاة بجماعة او الخمس فيه شرط يعني
روي عن ابي حنيفة رحمه الله ان الاعتكاف لا يصح الا في مسجد يصلى فيه بعض الصلوات بجماعة كمساجد الاسواق
لقول حذيفة رضي الله عنه لا اعتكاف الا في مسجد جماعة وروي ايضا انه لا يجوز الا في مسجد يصلى فيه الصلوات
الخمس وهذه الرواية هي المختارة لان الاعتكاف عبادة انتظار الصلاة فلا بد من اختصاصه بمسجد يصلى فيه
الصلوات الخمس وقالا يجوز في كل مسجد لاطلاق قوله تعالى وانتم عاكفون في المساجد ويلزمه بالصوم يعني

من نذر اعتكاف يوم يلزمه بالصوم عندنا وقال الشافعي رحمه الله يلزمه بلا صوم لقول علي رضي الله عنه
ليس على المعتكف صوم الا ان يوجبه على نفسه فيجوز عنده نذر اعتكاف ليلة لان الصوم ليس من شرطه ولنا
قوله صلى الله عليه وسلم لا اعتكاف الا بالصوم وما رواه اثر فلا يعارض الخبر وفي فتوى الولوالجي من صام
تطوعا ثم نذر اعتكاف ذلك اليوم لا يصح لانه لما وجب الاعتكاف وجب الصوم من اول النهار وصومه انعقد
تطوعا فيتعذر جعله واجبا **واقل نفله يوم** يعني اقل نفل الاعتكاف وهو ان يشرع فيه من غير ان يوجبه
على نفسه مقدر بيوم عند ابي حنيفة رحمه الله لانه مشروط بالصوم ولا صوم اقل من يوم **واكثره** يعني اقل نفل الاعتكاف
مقدر باكثر اليوم عند ابي يوسف رحمه الله لان اكثر الشي بمنزلة كله حتى لو شرع في صوم التطوع ثم نذر الاعتكاف
قبل الزوال يصح عنده **وساعة** يعني اقله مقدر بساعة عند محمد لانها اقل ما يتصور فيه اللبث ولا اعتبار بما
دونها والصوم ليس من شرطه في النفل عنده لان حال النفل مبني على المساهلة قيد بالنفل لان الواجب اقله
مقدر بيوم اتفاقا فان قلت الاعتكاف عبادة فهل يلزم بالشروع كما لزم الصوم قلت لا لان كل جزء من اللبث
في المسجد عبادة على خلاف العادة فلم يفتقر الى جزء آخر وفي الصوم مجموع اجزاء الامساك عبادة لان الانسان
لا يخلو عن قليل امساك عادة **وتعتكف المراة في مصلى بيتها** لانه هو الموضع المتعين لصلاتها فيتحقق انتظارها
فيه ولا يعتكف في غير مصلاها في بيتها واذا اعتكفت لا تخرج من مسجد بيتها كالرجل الا لحاجة الانسان وان
حاضت خرجت وان لم يكن في بيتها مصلى لا تعتكف فيه كذا في الكفاية **والخروج** اي خروج المعتكف من موضع
اعتكافه بلا عذر **ساعة بغير ضرورة مفسد** اعتكافه عند ابي حنيفة رحمه الله **واشتراطاه** اي لفساد الاعتكاف
اكثر النهار اي قالا لا يفسد ما لم يخرج اكثر النهار وله ان الاعتكاف هو اللبث والخروج ينافيه فيبطله قل او كثر
ولهما ان اللبث في اكثر النهار يقوم مقام كله كما ان نية الصوم في اكثر النهار كالنية في جميعه وفي الذخيرة هذا
في الاعتكاف الواجب واما في النفل فلا يفسد بالخروج ولو بلا عذر **ويخيره** اي خروج المعتكف **للجمعة** وقال الشافعي
رحمه الله لا يجوز اذ لا ضرورة له في خروجه لانه كان يمكنه ان يعتكف في الجامع فلا يحتاج الى الخروج ولنا ان الاعتكاف
في كل مسجد لقربه من بيته مستحب فالضرورة الى الخروج للجمعة لكونه مامورا بالسعي اليها لكن يخرج من معتكفه حين
زوال الشمس ليتوجه امر السعي اليه حينئذ فان قلت لم لم تسقط الجمعة بعذر الاعتكاف كما سقطت بعذر السفر
قلت الجمعة وجبت بايجاب الله تعالى والاعتكاف وجب بايجاب العبد فلا يسقط الجمعة به لكونها اعلى منه
واما عذر السفر فقد جعله الله سببا للتخفيف ولو مكث في الجامع يوما لا يفسد اعتكافه لانه محل الا انه
لا يستحب لالتزامه الاعتكاف في المسجد الآخر **ويحرم الوطي** على المعتكف لقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم
عاكفون **ودواعيه** كاللمس والقبلة لانها مودية اليه كما حرمت في الاحرام والظهار والاستبراء فان قلت
لم لم يحرم الدواعي في الصوم وحالة الحيض كما حرم الوطي قلت لان الصوم والحيض يكثر وجودهما فلو حرم الدواعي
فيهما لوقعوا في الحرج وذلك مدفوع شرعا **ويبطل به** اي الاعتكاف بالوطي **مطلقا** اي سواء وجد ليلا او نهارا
عامدا او ناسيا وانما لم يجعل النسيان عفوا فيه كما جعل عفوا في الصوم لان للاعتكاف حالة مذكرة ولا كذلك
الصوم **وبالانزال بمس او قبلة ولا يفسد بهما** اي الاعتكاف بمجرد اللمس والقبلة وعند الشافعي رحمه الله
يفسد لانهما الحقا بالجماع في الحرمة في الاعتكاف فوجب الحاقهما به في افساد الاعتكاف احتياطا ولنا ان المنهي عنه
هو الجماع وهما انما يكونان في معناه اذا اتصل بهما الانزال لانه حينئذ يكون قاضيا للشهوة وان لم ينزل لم يفسد

شروع لقوله تعالى وانتم عاكفون في المساجد فاذا اعتكف في مسجد ح

لانهما

اعلم ان مسئلة ليلة القدر ذكرها النسفي والمصنف اهملها ونحن نذكرها فنقول
وبالله التوفيق ان ليلة القدر فاضلة يستحب طلبها وهي افضل ليالي السنة ومعنى القدر
الشرف والخطر او من التقدير لانه يقدر فيها ارزاق العباد وغيرها مما يقع تلك
السنة يكتب للملائكة ويبين لهم وان كان كل شي قد قدر في الازل وكل عمل خير فيها
يعدل الف عمل في غيرها واختلف الناس في زمانها قال شمس الائمة السرخسي
في المبسوط عن الفقيه ابي جعفر ان مذهب الامام ابي حنيفة ان ليلة القدر تكون في
رمضان تتقدم وتتاخر وهكذا في الذخيرة والواقعات وملتقى البحار والفتاوى
الصغرى وعند ابي يوسف ومحمد في رمضان لا تتقدم ولا تتاخر ولكن غير معينة لنا
قال في المحيط عندهما في النصف الاخير من رمضان وفي ملتقى البحار قول ابي حنيفة
راجح قال في المحيط وعليه الفتوى وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا قال لعبده
انت حر ليلة القدر فان قال ذلك قبل دخول شهر رمضان عتق اذا انسلخ
الشهر وان قال بعد مضي ليلة منه لم يعتق حتى ينسلخ شهر رمضان في العام
القابل عنده وعندهما اذا مضى ليلة من الشهر في العام القابل في مثل الوقت
الذي حلف عليه عتق كذا في المبسوط والمغني وشرح المنظومة وذكر في
التجنيس رجل قال لامراته انت طالق ليلة القدر فهذا على وجهين
اما ان كان الحالف عاميا لا يعرف اصلا اختلاف العلماء في ليلة القدر او
فقيها يعرف ففي الوجه الاول تطلق امراته في الليلة السابعة والعشرين
من شهر رمضان من هذه السنة لان العوام يعرفون تلك الليلة ليلة القدر وبه
ورد كثير من الاخبار وفي الوجه الثاني الاختلاف موقوف ان كان الحالف في
نصف رمضان لا تطلق امراته عندهما حتى يجي نصف رمضان من السنة القابلة
لان عنده ليلة القدر عسى تتقدم وعسى تتاخر فلعلها في هذه السنة كانت في
النصف الاول وفي السنة القابلة في النصف الثاني وعليه الفتوى قال قاضي خان
المشهور عن ابي حنيفة انها تدور في السنة كلها وهو مذهب ابن عباس وابن مسعود
وعكرمة وروي ذلك عن الشافعي وهو مذهب الامام

لانها ليست في معنى الجماع ولهذا لم يفسد بها الصوم ولا يبطل به اي الاعتكاف بالانزال لا انزال من نظر وفكر
لان الانزال منها بمنزلة الانزال في الاحتلام ولا باس للمعتكف بعقد البيع لانه قد يحتاج الى ذلك بان لا
يجد من يقوم بحاجته المراد به عقد ما لا بد له منه كالطعام ونحوه واما عقد الاتجار فمكروه مطلقا وكذا عقد
غير المعتكف في المسجد يكره في سطحه دون احضار سلعة يعني من يحضر المبيع في المسجد لئلا يصير مشغولا بحقوق
العباد ويكون كالدكان ويكره الصمت وهو ان لا يتكلم اصلا من غير نذر هنا اذا اعتقده قربة لان صوم الصمت
منهي عنه واما الصمت وهو ان لا يتكلم اصلا من غير نذر للاستراحة فليس بمكروه وقيل اراد بالصمت النذر بان
لا يتكلم في صومه كما كان في شريعة من قبلنا ولا يتكلم الا بخير لانه في عبادة انتظار الصلاة فلا يخلطها بكلام مأثم
ويخرج ابو يوسف الليلة الاولى لنذر اعتكاف يومين وقالا دخلت الليلة الاولى فيدخل المسجد قبل الغروب
قيد بالليلة الاولى لان الليلة المتخللة بين اليومين داخلة اتفاقا وقيد بيومين لانه لو نذر اعتكاف يوم
لا يتناول ليلته اتفاقا ولو نذر اعتكاف ايام تدخل الليلة الاولى اتفاقا لان الايام تلزمه متتابعة وان
لم يشترط التتابع لان مبنى الاعتكاف على التتابع وتتناول الايام ما بازائها من الليالي لانها قابلة للاعتكاف
كما تدخل الليالي في الايام عرفا اذا قلت ما رايت زيدا منذ ايام ولهما اعتبار المثنى بالجمع لما فيهما من معنى الاجتماع
فان قلت لم اعتبر كذا ههنا ولم يعتبر في جماعة الجمعة قلت احتياطا لان لوقت الجمعة فرضا اصليا وهو
الظهر ولما كان في اقامة التثنية مقام الجمع نوع تردد لم يعتبر المثنى بالجمع ليخرج عن عهدة الوقت بالفرض
الاصلي واما في فصل الاعتكاف فلان ايجاب اليومين مع الليلتين احوط من ايجاب اليومين مع ليلة وله
ان الاصل ان يعمل بالاوضاع ووضع المثنى غير وضع الجمع الا انه لما كان في الجمعة والجماعة معنى الاجتماع اعطي
المثنى حكم الجمع واما في المسئلة المذكورة لم يوجد في المثنى لفظ الجمع فبقي على الاصل فلم يتناول المثنى الليلة الاولى لا صيغة
ولا تبعا فلم تدخل في الايجاب كذا في الكفاية وبعكسه اي يحكم بدخول الليلة الاولى لا ايام اي لنذر اعتكاف ايام
وقال الشافعي رحمه الله لا تدخل الليلة الاولى واما الليالي المتخللة فداخلة فيها وفي رواية عنه لا يدخل الليالي
المتخللة ايضا لان ذكر الايام لا يتناول الليالي وفي رواية اخرى عنه ان نذر التتابع تدخل والا فلا وتوجيه
مذهبنا معلوم من المسئلة السابقة ويشترط التتابع فيها وان لم يلتزمه يعني اذا نذر ان يعتكف اياما لزمه
اعتكافها متتابعة وان لم يشترط التتابع وقال الشافعي رحمه الله ان شاء فرق وان شاء تابع لان الوفاء بالمنذور
يحصل بالتفريق ايضا كما لو نذر صوم ثلاثة ايام ولنا ان الاصل هو الاتصال كما لو حلف لا يتكلم اياما والزمان
صالح له بخلاف الصوم لان الليالي المتخللة غير صالحة للصوم وكان الاصل فيها القطع دون الوصل ولهذا خير
وان نوى الايام خاصة صدق يعني اذا نذر ان يعتكف اياما وقال اردت به الايام دون الليالي صدق لان
اليوم حقيقة في بياض النهار فيكون ناويا بالحقيقة كلامه فيصح بخلاف ما لو نذر اعتكاف شهر واراد به الايام
خاصة لا يصدق لان الشهر اسم لعدد مقدر يشمل الايام والليالي فلا يحتمل ما دونه ولو نذر اعتكاف رمضان فصامه
فقط اي لم يعتكف فيه اوجبنا قضاه اي قضاء الاعتكاف اعتكافه وقال زفر رحمه الله يسقط قضاؤه عنه قيد
بقوله صامه اذ لو اعتكف ولم يصمه لا يصح اعتكافه اتفاقا لانه لا يصح الا بالصوم ولو لم يصمه ولم يعتكف عليه
قضاء اعتكاف شهر بالصوم اتفاقا وقيد بقوله فقط لانه لو اعتكف فيه يخرج من العهدة اتفاقا له انه التزم
اعتكافا يؤديه بلا صوم مقصود بل بصوم رمضان وانما صح نذره لمقارنته بالصوم ولما فات عنه الاعتكاف في رمضان

والخياطة فيه وقيل اذا كان الخياط يحفظ المسجد فلا باس بان يخيط فيه وكما يكره في المسجد م

ثلثة

قال النووي رحمه الله تعالى
ولعل الدائمي الى اخفائها ان يجتهد من يريدها الليالي الكثيرة طلبا لموافقتها
فتكثر عبادته ويتضاعف ثوابه وان لا يتكل الناس عند اظهارها
عن اصابة الفضل فيها فيفرطوا في غيرها انتهى وفي فضايلها احاديث
واثار كثيرة ورآها من المؤمنين من شاء الله تعالى فنسأل الله
تعالى من فضله ان يرزقنا رؤيتها ونيل بركتها وينبغي لمن رآها
ان يكتمها ويدعو الله تعالى بالاخلاص والتوفيق وخاتمة الخير عمره كله
كذا ذكره القاضي ابو البقاء ابن الضياء في المشرع

بطل نذره لانه لو بقي لكان نذرا بالاعتكاف بلا صوم وانه غير مشروع والزمناه بصوم شهر غيره اي غير رمضان حتى
لو صام رمضان الثاني واعتكف قضاء لما فات عنه من اعتكاف رمضان الاول لا يصح عندنا وفي رواية اخرى
عن زفر انه يصح لانه التزم اعتكافا يؤديه بصوم رمضان واذا ادرك رمضان الثاني يقضيه كما وجب عليه ولنا
ان الصوم كان شرطا للاعتكاف وانما سقط لاضافته الى رمضان الثاني فاذا فات عنه شرف ذلك الوقت
بقي الاعتكاف مضمونا باطلاقه فوجب قضاؤه بالصوم المقصود كتاب
الحج يفترض الحج لقوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا وكلمة على للايجاب في العمر مرة لانه
عليه السلام لما سئل عن الحج افي كل عام ام مرة قال صلى الله عليه وسلم مرة فما زاد تطوع ويوجبه اي ابو يوسف رحمه الله
الحج وجوبا مضيقا بان يفعله في العام الاول حتى لو اخر عنه يأثم وهو اصح الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله لا موسعا
يعني عند محمد رحمه الله يجب وجوبا موسعا لانه فرض العمر وجميع العمر له بمنزلة الوقت للصلاة فاذا اخرجها الى اخر
الوقت كان جايزا فكذا اذا اخره الى آخر العمر لكن جوازه مشروط بان لا يفوته حتى لو مات ولم يحج اثم عنده ايضا ولابي
يوسف ان للحج وقتا معينا في كل عام فاذا اخره عن العام الاول فلا يمكن فعله الا بادراك وقته الاخر في العام الثاني وادراكه
موهوم لان الموت في سنة ليس بنادر فيتضيق الوجوب احتياطا بخلاف وقت الصلاة فان الموت فيه فجاة
نادر على كل مسلم حر عاقل بالغ فلا يجب على كافر وعبد ومجنون وصبي لقوله عليه السلام ايما صبي حج ثم بلغ فعليه
حجة وايما عبد حج ثم اعتق فعليه حجة قادر على الزاد والراحلة اي على ملكهما حتى ان من قدر عليهما على وجه الاباحة
لا يجب عليه كذا في الخلاصة اقول على هذا لو قال على ملك الزاد والراحلة لكان اولى والمراد بالراحلة تمامها
حتى ان من قدر على ما يتناوب مع آخر لا يجب عليه والراحلة ليست بشرط على من حول مكة لانه لا يلحقه مشقة
فاشبه السعي الى الجمعة واما المحمل فله جانبان والقدرة على احدهما كافية ونفقة الذهاب والاياب اي الرجوع
الى اهله بلا اسراف ولا تقتير فاضلا عن حوائجه الاصلية مر بيانها وما فضل منها في باب الزكوة ونفقة عياله
اي قادر على نفقة من وجب عليه نفقته وانما شرط القدرة عليها لان حقوق العباد متقدمة على حق الله تعالى
الى حين عوده مع امن الطريق قيل هو شرط لوجوب الحج وهو مروي عن ابي حنيفة رحمه الله لان الاستطاعة
منتفية بدون الامن وقيل شرط لادائه لانه عليه السلام فسر الاستطاعة بالزاد والراحلة لا غير وفائدة
الخلاف تظهر في وجوب الايصاء به فعلى القول الاول لا يجب وعلى القول الثاني يجب وقال ابو بكر الاسكاف لا
اقول الحج فريضة في زماننا قاله في سنة ست وعشرين وثلاثمائة وقال ابو القاسم الصفار البادية عندي دار الحرب
وقال ابو الليث ان كان الغالب في الطريق السلامة يجب والا فلا وعليه الاعتماد ويشترط الصحة اي صحة
القادر على الزاد والراحلة في وجوب الحج عليه فلا يجب على مقعد غني هذا تفريع لما قبله وقال الشافعي رحمه
الله لا تشترط الصحة فيجب على المقعد الغني لانه مستطيع بغيره ولنا انه لا استطاعة بدون صحة الاعضاء والمحبوس
والخايف من السلطان كالمريض لوجود المانع فيه كذا في الغاية والوجوب رواية يعني وجوب الحج على المقعد
رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وعن صاحبيه ايضا روايتان فيه ولم يعتبروا قدرة المشي يعني اذا كان
قادرا على المشي لا يجب عليه عندنا وقال مالك رضي الله عنه يجب لانه مستطيع اليه بواسطة قدرة المشي ولنا انه
صلى الله عليه وسلم فسر الاستطاعة بالزاد والراحلة فيتعلق الوجوب بهما وفي الحقايق الخلاف فيمن بعد عن
الكعبة واما اهل مكة ومن حولها اذا قدروا على المشي يجب عليهم الحج اتفاقا اعلم ان هذه الشروط معتبرة وقت خروج

اهل

اهل بلدة حتى اذا كان قادرا على الزاد والراحلة ولم تبق القدرة وقت خروجهم لا يجب عليه الحج وعلى العكس يجب
كذا في التبيين ويشترط في حج المراة شابة كانت او عجوزا والصبية المشتهاة بمنزلة البالغة في هذا الشرط
من سفر اي بينه وبين مكة مسافة سفر زوج او محرم وهو من يحرم نكاحها ابدا بسبب قرابة او رضاع او مصاهرة
لقوله صلى الله عليه وسلم لا تسافر امراة ثلاثة ايام الا ومعها زوج او محرم قيد بقوله من سفر لانه لو كان اقل
منه يجوز حجها بلا زوج ومحرم بالغ عاقل غير مجوسي ولا فاسق شرط في المحرم هذه الاوصاف لان الصبي والمجنون
عاجزان عن صيانتها والمجوسي يستحل مناكحتها والفاسق غير امين وتشترط في المراة ان تكون خالية عن العدة
اي عدة كانت حتى لو كانت معتدة عند خروج اهل بلدها لا يجب عليها الحج لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن واما
المراة المسلمة فيجوز لها سفر الهجرة من دار الحرب بلا محرم وان كانت معتدة لانها مضطرة خايفة وفي المحيط لا تقصد
السفر بل مرحلة مرحلة والاختلاف في ان الزوج او المحرم شرط الوجوب او شرط الاداء كالاختلاف في اشتراط امن
الطريق مع النفقة عليه اي مع وجوب نفقة المحرم عليها لانها تتوسل به الى اداء الحج فصار كالراحلة ولم تعتبر
النساء الامينات كفقدهما اي لا تحج المراة مع النساء الصالحات اذا لم يكن لها زوج محرم وقال الشافعي رحمه الله
تحج لان الامن يحصل بهن كما يحصل باحدهما ولنا ما رويناه فاذا وجدته اي المراة محرما يمنع زوجها منعها
عن الفرض اي الحج الفرض وقال الشافعي رحمه الله له منعها قيد بوجدانها محرما لانه لو لم تجده له منعها اتفاقا
وقيد بالفرض لان منعها من النفل جايز اتفاقا وكذا عن الحج المنذور لان وجوبه عليها كان بالتزامها فلا يظهر
ذلك في حق الزوج فصار نفلا في حقه فجاز ان يمنعها له ان في خروجها تفويت حقه فيمنعها ولنا ان حقه انما
يظهر في النفل لا في الفرض واعتبرنا ايصاء صبي بلغ وكافر اسلم وكان لكل منهما استطاعة الى الحج فماتا به اي بان
يحج عنهما وهو متعلق بايصاء قبل وقته اي وقت الحج والعامل فيه بلغ او اسلم وقال زفر لا يصح ايصاؤهما لان
الحج لم يكن واجبا عليهما لعدم اهليتهما وبعد ما صارا اهلا له لم يدركا وقت الحج ولنا انهما كانا اهلا للوجوب
وقت الوصية فيصح ايصاؤهما بان يحج عنهما في وقته لعجزهما عنه فصل في وقت
الحج ومواقيت الاحرام الميقات هو الوقت المحدود واستعير هنا للمكان ويكره تقديم الاحرام على اشهر الحج شوال
وذي القعدة وعشر ذي الحجة ولم يكره يعني اشهر الحج عندنا كما هو المبين في المتن وهذا البيان مروي عن
النبي صلى الله عليه وسلم وقال مالك رضي الله عنه ذو الحجة بكماله من اشهر الحج لقوله تعالى الحج اشهر معلومات
والمراد وقت الحج وثلاثة اشهر انما تكون اذا كمل ذو الحجة وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا لم يصم المتمتع ثلاثة ايام في الحج
الى يوم النحر يجوز له ان يصوم ثلاثة ايام الى آخر ذي الحجة عنده خلافا لنا اعلم ان كون هذه الاشهر وقتا
للحج ليس باعتبار ان كل افعاله جايزة فيها الا ترى ان الوقوف وطواف الزيارة وغيرهما غير جايز في شوال
بل باعتبار ان بعض افعاله يعتبر فيها دون غيرها كما ان الافاقي اذا قدم مكة في شوال وطاف طواف القدوم
وسعى بعده ينوب هذا السعي عن السعي الواجب في الحج ولو فعل كذلك في رمضان لا ينوب عنه وينعقد اي الاحرام
المتقدم ينعقد للحج ويكره لانه لا يامن في التقدم عن وقوع محظور ولا يجعله عمرة وقال الشافعي رحمه الله ينعقد
للعمرة لا للحج وهذا الخلاف مبني على ان الاحرام ركن للحج عنده فلا يجوز قبل وقته كالوقوف والطواف وشرط لادائه
عندنا فيجوز تقديمه على ما وقته كتقديم الطهارة على وقت الصلاة كذا في شرح المصنف اقول يفهم من قوله يكره ان
التقديم جايز عند الشافعي ايضا وليس كذلك ولو قال ويجيز تقديم الاحرام مع الكراهة على اشهر الحج لكان احسن ومن

قوله وينعقد له ان انعقاده للحج وفاقي وليس كذلك اذ الاحرام لا ينعقد للحج ولا للعمرة في قول والى هذا اشار في المنظومة بقوله وباطل احرامه بحجته قبل شهور حجه ومدته وفي قول عن الشافعي ينعقد حتى ان عمرة الاسلام تسقط به وفي عبارته تسامح آخر لان الاحرام لا يجعل عمرة بل للعمرة وحذف اللام في مثله غير متعارف اذ لا يقال جعلت هذا الثوب زيدا بمعنى لزيد ولو قال ويجعله له لا للعمرة لكان اولى ووضع الخلاف في الحج اذ الاحرام بالعمرة يجوز اتفاقا ويحرم اهل المدينة والعراق والشام ونجد واليمن من ذي الحليفة وهو بضم الحاء المهملة ميقات للمدنيين وذات عرق بكسر العين وهو للعراقيين والجحفة بضم الجيم وسكون الحاء المهملة للشاميين وقرن بسكون الراء وهو للنجديين ويلملم لليمنيين ويجوز تقديمه عليها اي تقديم الاحرام على المواقيت لما روي ان ابن مسعود رضي الله عنه احرم من الشام وابن عمر احرم من بيت المقدس بل هو افضل اذا امكنه على نفسه من الوقوع في المحظور وتلزمه في القضا به من الميقات لا من حيث احرم لو قدم يعني اذا قدم الاحرام على الميقات فنسد حجه فاراد ان يقضيه في العام الآخر يحرم من الميقات عندنا وقال الشافعي رحمه الله يحرم من مكان احرامه الاول لان القضا يحكي الادا ولنا ان تقديم الاحرام لم يكن واجبا في ادائه حتى يجب رعايته في قضائه ويمنع الافاقي وهو من كان خارج المواقيت اذا قصد مكة مطلقا اي سواء قصد الحج او العمرة او التجارة او لم يقصد شيئا من مجاوزتها اي من ان يتجاوز من المواقيت غير محرم وقال الشافعي رحمه الله يجوز له ذلك اعلم ان المواقيت فنا الحرم وهو فنا مكة وهي فنا للمسجد الحرام وهو فنا البيت شرفه الله تعالى ومن قصد مكة لا يتجاوز من هذه الافنية غير محرم تعظيما للبيت قيد بالافاقي لانه يجوز للمكي ولمن كان داخل الميقات ان يدخل مكة بلا احرام عن ميقاتها الا اذا قصد الحج او العمرة وقيد بقوله اذا قصد مكة لان الافاقي اذا قصد موضعا من الحل يجوز له ان يتجاوز الميقات غير محرم له قياس الافاقي على المكي ولنا قوله عليه السلام لا يتجاوز الميقات احد الا محرما وانه خص منه المكي ومن كان داخل الميقات لانه يكثر دخولهم مكة لحاجتهم وفي ايجاب الاحرام كل مرة حرج بخلاف ما اذا قصد الحج او العمرة لانه نادر الوقوع فان جاوز عن الميقات بلا احرام يلزمه بدم هذا التفريع المسئلة السابقة لان الافاقي كان ممنوعا عن المجاوزة عندنا فان جاوز لزمه دم جبر الجناية والشافعي لا يلزمه بدم لجواز مجاوزته بلا احرام عنده وان دخلها اي مكة فبحجة او عمرة اي فتلزمه بحجة او عمرة تعظيما لبيت الله تعالى وقال الشافعي رحمه الله لا يلزمه شي لان الله تعالى لم يوجب بدخول مكة احد النسكين ولم يوجب الداخل على نفسه ايضا والزمنا القارن بعد المجاوزة به لا بدمين يعني من جاوز الميقات غير محرم ثم احرم ونوى القران فعليه دم واحد عندنا ودمان عند زفر لانه ادخل النقص على الاحرامين فيجب عليه دمان ولنا انه لم يقع منه جناية على احرامين حتى يواخذ بدمين بل وقع منه جناية واحدة وهي المجاوزة بلا احرام فيجب عليه دم ولو عاد بعد احرامه بحجة او عمرة ملبيا يعني اذا جاوز الميقات غير محرم ووجب عليه دم ثم احرم بحجة او عمرة وعاد الى الميقات ملبيا وهي اي التلبية مع العود شرط في سقوط الدم عنه عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا بمجرد العود يسقط الدم وهذه الجملة الاسمية وقعت معترضة بين لو وجوابها لهما ان الواجب كان الاحرام عند الميقات لا التلبية وقد تدارك ما وجب عليه الا ترى انه لو احرم قبله فجاوز محرما غير ملب لم يلزمه شي وله ان التلبية للاحرام كالتحريمة للصلاة فلا يكون متداركا ما فاته بمجرد العود بخلاف ما اذا احرم قبله لانه قضى حقه بتعظيمه بالاحرام والتلبية او عاد الى الميقات بلا احرام فاحرم منه او عاد

بلغ

بعد

بعد احرامه قاضيا من عامه يعني اذا جاوز الميقات بلا احرام فاحرم من داخله بحجة او عمرة اخرى ثم افسد ذلك الاحرام ثم قضاها باحرام عند الميقات اسقطناه وهو جواب لو يعني يسقط الدم عنه عندنا في هذه المسائل الثلاثة خلافا لزفر والخلاف في المسئلة الاولى فيما اذا عاد قبل ان يشرع في الطواف لانه ان عاد بعده لا يسقط عنه الدم اتفاقا لانه لا يمكنه التدارك بعد الشروع في افعال الحج فتقررت الجناية فلزم الدم عليه قيد بقوله بعد احرامه لانه لو عاد الى الميقات بغير احرام واحرم عنده يسقط عنه الدم اتفاقا اعلم ان في هذه المسئلة الثانية وهي قوله او عاد فاحرم منه اشتباها لانه ذكر في المصفى والحقائق ان خلاف زفر فيما اذا احرم داخل الميقات اذ لو لم يحرم وعاد اليه قبل دخوله مكة وانشا الاحرام منه يسقط عنه الدم اتفاقا له ان الدم لزم بالجناية وهو ترك انشاء الاحرام عند الميقات ولم ينشئ الاحرام منه فلم يتدارك ما فات وتلك الجناية لم ترتفع بالعود كما لو افاض قبل الغروب من عرفة ثم عاد بعد الغروب لها كذا في المحيط وفي هذا دلالة ظاهرة على ان المسئلة الثانية اتفاقية ولنا في المسئلة الاولى انه تدارك ما فاته من تعظيم بيت الله تعالى بالعود الى الميقات فيسقط عنه الجناية وفي الثالثة انه تدارك بالعود ما ترك في وقته بالقضا كمن سها في صلاته فقطعها ثم اعادها فلا سهو عليه وانما لم يتدارك بالعود ما فات في عرفة من الوقوف لذهاب وقته حتى لو عاد قبل الغروب سقط عنه الدم ولا يسقط دم المجاوزة بعد الشروع في الطواف كما سمعت في المسئلة السابقة ولو عاد بعد دخول مكة يعني من قصد مكة وجاوز الميقات بلا احرام فعليه بدخول مكة حجة او عمرة فاذا عاد الى الميقات سواء كان الميقات الذي جاوزه او ميقاتا آخر فاحرم بالفرض اي بحجة او عمرة كانت واجبة عليه قبل تلك السنة وفيه اشارة الى انه لم يحرم بما لزمه بالمجاوزة ولا بالقضا من عامه اسقطنا ما لزمه بالمجاوزة مطلقا من الدم واحد النسكين الواجب بدخول مكة وقال زفر لا يسقط عنه شي مما لزمه اعلم ان الافاقي لو جاوز الميقات فدخل مكة مرارا بلا احرام لزمه لكل مرة حجة او عمرة ثم اذا عاد فاحرم بالفرض من عامه يسقط عنه ما لزمه لاجل المجاوزة الاخيرة لان الواجب قبل الاخيرة صار دينا فلا يسقط الا بالتعيين قيد بالعود لانه لو احرم بالفرض من عامه ولم يعد الى الميقات لا يسقط عنه الدم اتفاقا ولكن يسقط عنه احد النسكين عندنا خلافا لزفر وقيد بقوله بعد دخول مكة لانه لو عاد قبله فاحرم من الميقات يسقط عنه الدم عندنا خلافا لزفر كما عرف في المسئلة السابقة وقيد بقوله بالفرض لانه لو احرم بحجة او عمرة لزمته بدخول مكة في تلك السنة الثانية فاحرم بالنفل لحجة عما لزمه اتفاقا له ان ما وجب عليه بدخول مكة صار دينا في ذمته فادا الفرض في ذلك العام لا ينوب عنه كما ان الحجة او العمرة المنذورة لم تكن موداة بالفرض وكما انه اذا تحولت تلك السنة وادى الفرض فيها ولنا انه تدارك فيها المتروك في وقته لان الواجب عليه تعظيم تلك البقعة بالاحرام فقد فعله فيتادى ما وجب عليه بالدخول باداء الفرض كما ان صوم الاعتكاف المنذور في شهر رمضان يتادى بصوم رمضان بخلاف المنذور لانها وجبت باحرام مقصود فلا يتادى بغيره وبخلاف ما اذا تحولت السنة لانها تقررت في ذمته فصار كتحية المسجد تسقط باداء الوقتية قبل الخروج من المسجد واذا خرج ثم عاد وادرك الوقتية لا تسقط عنه تحية المسجد ولو اهل اي رفع صوته بالتلبية في ابتداء الاحرام بحجتين معا او حجة ثم حجة الزمه محمد بحجة وهما بهما اي صاحباه الزماه بحجتين وكذا لو اهل بعمرتين قيد بحجتين لانه لو احرم بحجة ثم بعمرة يكون قارنا ان لم يات بشي من افعال الحج لكنه يكون مسيئا حيث ادخل العمرة على الحج وهو غير مسنون ولو احرم بعمرة ثم بحجة لزماه اتفاقا فيكون قارنا

او م

يسقط عنه احد النسكين اتفاقا وقيد بقوله من عامه لانه لو اقام بها واخر الى السنة الثانية فاحرم بالفرض لم يخرج عما لزمه اتفاقا صح

مسالة ان الاحرام شرط للاداء كالتحريمة ولو احرم بصلاتين لم يكن ملتزما لهما فكذا الاحرام ولهما ان الاحرام التزام
محض في الذمة ومنفصل عن الاداء فيلزم في ذمته حجتان كما لو نذرهما بخلاف التحريمة بصلاتين لانها انما تصح متصلا
بالاداء ولا يتصور الاداءان معا ولهذا لم تجز التحريمة لهما لكن يرتفض هذه عند الشروع في الاخرى يعني عند ابي
حنيفة رحمه الله لا ترتفع احدى الحجتين الا بالشروع في الاخرى لان تعذر جمعهما باعتبار الاداء فيكون ارتفاع احديهما
عنده فيتحلل لو احصر قبله يعني لو كان من اهل الحجتين محصرا قبل الشروع في الاداء يتحلل بدمين هذا تفريع
لقول ابي حنيفة رحمه الله ويحكم به للحال يعني عند ابي يوسف رحمه الله كما فرغ من اهلال الاحرامين يصير رافضا
للاخرى لان اداءهما معا ممتنع فترتفع احديهما عقيب الاهلال كمن حلف على مس السماء يحنث عقيب يمينه لتعذره
فيتحلل بدم ويحرم من هو داخل بالنصب اي في داخل الميقات من الحل وهو بكسر الحاء المواضع التي بين المواقيت
والحرم فيحرم من اي موضع شاء منها ومن بمكة اي يحرم من هو ساكن فيها للعمرة من الحل وللحج من الحرم لان النبي
عليه السلام امر بذلك

فصل في الاحرام

واذا اراد الاحرام توضا وان اغتسل كان
افضل لكون النظافة فيه اكثر ولبس ثوبين جديدين او غسيلين غير مخيطين ازارا ورداء لانه صلى الله
عليه وسلم فعل كذا والجديد افضل لانه اقرب الى الطهارة ويجزي ثوب ساتر العورة اي يكفي الازار وتطيب
ان وجد وكره محمد ما تبقى عينه يعني كره محمد ان يتطيب بطيب تبقى عينه على المحرم بعد احرامه لان بقاء عين الطيب
بعد الاحرام كالتطيب فيه وقالا لا يكره لقول عائشة رضي الله عنها كنت اطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم
عند احرامه ثم ارى وبيص الطيب اي لمعانه في راسه ولحيته بعد احرامه بثلاثة ايام وصلى ركعتين وقال اللهم
اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني لما روي انه صلى الله عليه وسلم فعل كذا انما ورد سؤال التيسير في الحج دون
الصلاة لان الحج عسير لتفرق اركانه على الازمنة والامكنة فلا يؤمن فيها من اعتراض مانع واداء الصلاة
يسير عادة وان نواه من غير ان يتلفظ شيئا اجزاه لان الغرض هو النية وهو عمل القلب ولا اعتبار باللسان وكان
القياس ان لا يتادى الحج الا بنية فرضه ليمتاز بها عن نافلته كما في الصلاة الا انهم استحسنوا وجعلوا اطلاق
النية فيه تعيينا بدلالة العرف اذ الظاهر من حال الانسان ان لا ينوي النفل وعليه حج فرض ثم يلبي عقبها
يعني يقول بعد الركعتين لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك
وهذه الالفاظ منقولة هكذا عن النبي صلى الله عليه وسلم ومعنى لبيك اجبت لطاعتك اجابة بعد اجابة روي
ان ابراهيم صلوات الله عليه لما بنى البيت قال الله تبارك وتعالى واذن في الناس بالحج ياتوك رجالا وعلى كل
ضامر فوقف في المقام ونادى يا عباد الله حجوا بيت الله تعالى واجيبوا داعي الله فابلغ الله صوته الناس
في اصلاب آبائهم واجابوا بقولهم لبيك اللهم لبيك وكان ذلك اول التلبية فمن اجاب منهم مرة حج مرة ومن اجاب
مرتين حج مرتين وعلى هذا اما قوله ان الحمد فمروي بكسر الهمزة وفتحها لكن الكسر اولى لانه بفتحها يكون بناء
على ما تقدم فيكون علة له فلا يكون فيه ثناء مدح مقصود وعلى تقدير كسرها يكون للابتداء ولا يقال بكسرها يكون
تعليلا ايضا كما جاء كذا في قوله عليه الصلاة والسلام انها من الطوافين لان استعمالها في الابتداء اكثر ويجوز الزيادة
على تلك الالفاظ لان المقصود هو الثناء روي ان ابن عمر رضي الله عنهما زاد عليها وقال لبيك وسعديك والخير كله
في يديك قيد بالزيادة لان النقص عنها مكروه اتفاقا واذا نوى ولبى فقد احرم اي صار محرما وانعقاد الاحرام
مختص بالتلبية عند ابي يوسف وينعقد عند ابي حنيفة رحمه الله بكل ذكر فيه تعظيم الله تعالى فارسيا كان او عربيا

وكذا

وكذا عند محمد رحمه الله فانه لم يجز التحريمة بغير العربية لكن اجاز التلبية لان باب الحج اوسع حتى قام غير الذكر كتقليد
البدن مقام الذكر ولا يكتفي بالنية يعني اذا اقتصر على النية ولم يلب لا ينعقد احرامه عندنا وقال الشافعي
رحمه الله ينعقد لان الحج تضمن ترك الاشياء فاشبه الصوم فيحرم بمجرد النية ولنا ان الحج تضمن اشياء مختلفة فعلا
وتركا فاشبه الصلاة فلا يحصل الا بالذكر في اوله فليتق الرفث اي يجتنب الجماع وقيل الرفث ذكر الجماع بحضرة النساء
روي ان ابن عباس رضي الله عنهما انشد في احرامه شعرا وهن يمشين بنا هميسا ان يصدق الطير ننك
لميسا فقيل له ارفثت وانت محرم فقال انما الرفث بحضرة النساء والفسوق وهي المعاصي فانها اشد حرمة في
الاحرام والجدال وهي المخاصمة والسباب لقوله تعالى فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج والنفي
بمعنى النهي وفي المحيط اذا رفث فسد حجه واذا فسق او جادل لا يفسد لان الجماع من محظورات الاحرام والطيب
لقوله عليه السلام الحاج الشعث التفل وهو بكسر العين مغبر الراس والتفل بكسر الفاء تارك الطيب والادهان
لان استعمال الدهن يزيل الصفة المذكورة والغسل بالخطمي لانه يقتل الهوام والحلق مطلقا اي من الراس
والبدن وتغطية الراس لنهيه عليه السلام عنها ويمنعه عن تغطية الوجه وقال الشافعي رحمه الله للمحرم ان يغطي
وجهه لقوله عليه السلام احرام الرجل في راسه واحرام المراة في وجهها ولو لم يجز للرجل تغطية الوجه لما خص
المراة ولنا ان تغطية الوجه اذا لم يجز للمراة مع ان في كشفها فتنة فبالاحرى ان لا يجوز للرجل والغرض بما رواه
بيان ان تغطية الراس لا يجوز للرجل ويجوز للمراة ولا تقتل صيد البر لقوله تعالى لا تقتلوا الصيد
وانتم حرم قيد بالبر لان صيد البحر حلال للمحرم سواء كان ماكولا او لا لقوله تعالى احل لكم صيد البحر ولا يشير اليه
اي الى الصيد الحاضر بيده او غيرها ولا يدل عليه اي على الصيد الغائب بقوله هو في مكان كذا لما روي ان ابا
قتادة كان حلالا اصطاد حمار وحش واصحابه محرمون فسالوا النبي صلى الله عليه وسلم عن لحمه فقال هل اشرتم
هل دللتم فقالوا لا فقال كلوا ولا يلبس قميصا ولا عمامة ولا قلنسوة ولا قباء ولا خفين لنهيه صلى الله
عليه وسلم عن لبس هذه الاشياء فان فقد النعلين قطعهما اسفل من الكعبين اراد بالكعب العظم الذي
في وسط القدم عند معقد الشراك لا الكعب المذكور في الوضوء ولا مصبوغا بورس وهو نبت اصفر
طيب الرائحة ولا زعفران الا ان يكون غسيلا بحيث لا يخرج رائحته فيجوز للمحرم لبسه حينئذ لان المنع
كان لطيبه لا للونه ويمنعه من المعصفر اي من المصبوغ بالعصفر لان له رائحة طيبة وقال الشافعي رحمه الله
لا باس للمحرم بلبسه لانه لا طيب له وكذا مذهبه فيما يشبهه مما ينبت بنفسه كالبنفسج والقيصوم ونحوها
ويغتسل ويستظل المحرم لان عمر رضي الله عنه اغتسل وهو محرم ولم يكره شد الهميان وهو بكسر الهاء ما
يوضع فيه الدراهم ويشده المسافر في وسطه مطلقا اي سواء كان فيه نفقة نفسه او غيره وقال مالك
رضي الله عنه يكره اذا كان فيه نفقة غيره لانه يشبه اللبس الا ان في نفقة نفسه ضرورة فلم يكره ولا ضرورة
في نفقة غيره ولنا ان هذا كاشتمال الازار وليس بلبس فلا يكره فان قلت لو لم يكن الشد لبسا لما كره
شد الازار بحبل مع انه مكروه اجماعا قلت ثبتت كراهته بالحديث وهو انه عليه السلام راى رجلا يشد فوق
ازاره حبلا فقال الق ذلك الحبل والاستظلال بالمحمل والفسطاط وهي الخيمة الكبيرة وقال مالك رضي الله عنه
يكره لانه يشبه تغطية الراس ولنا ما روي ان عمر رضي الله عنه كان يلقي على شجرة ثوبا ويستظل وان عثمان
ضرب له فسطاط بمنى والممنوع ما يمس راسه بالستر ويكثر من التلبية جهرا عقيب الصلوات وكلما علا

ثم بلغ

صعد **شرفا** بفتحتين اي مكانا مرتفعا **او هبط واديا او لقي ركبا** جمع راكب **وبالاسحار** وهو معطوف على قوله عقيب لما روي ان الصحابة رضي الله عنهم كانوا يلبون جهرا في هذه الاحوال **فصل**
في صفة افعال الحج **واذا دخل مكة ابتدا بالمسجد** الحرام لان المقصود وهو البيت فيه فيدخل ملبيا من باب بني شيبة **فاذا شاهد الكعبة كبر وهلل وابتدا بالحجر** الاسود **فاستقبله وكبر ورفع يديه** حذا منكبيه **كالصلاة** اي كما يرفع فيها ولكن يكون بطون كفيه الى الحجر **وقبله ان تمكن** من تقبيله لما روي انه صلى الله عليه وسلم قبل الحجر الاسود ووضع شفتيه عليه وبكا طويلا **والا** اي ان لم يتمكن وضع يديه على الحجر فقبلهما لما روي عن عمر رضي الله عنه انه عليه السلام فعل كذا وان لم يتمكن منه ايضا مس الحجر بعصا في يده فقبله لما روي انه عليه السلام كان يطوف بالبيت ويستلم الحجر بمحجن ويقبل المحجن وان عجز عنه ايضا لكثرة الازدحام **اشار اليه** اي الى الحجر بيديه بجعل باطنهما نحو الحجر كانه يضعهما عليه لان استلام الحجر سنة وترك الاذاء واجب اقول تقرر لك مما سبق ان المصنف طوى من البين الجزا بين المترتبين **ثم يطوف الافاقي طواف القدوم سبعة اشواط** اراد بالشوط هنا طواف البيت مرة قيد بالافاقي لانعدام القدوم في حق اهل مكة **ولم يوجبوه** اي طواف القدوم ويسمى طواف التحية وهو سنة عندنا وواجب عند مالك رضي الله حتى يجب بتركه الدم على الافاقي عنده لقوله عليه السلام من اتى البيت فليحييه بالطواف والامر للوجوب ولنا ان الله تعالى امر بالطواف بقوله وليطوفوا بالبيت والامر لا يقتضي التكرار فلما اريد منه طواف الزيارة بالاجماع انتفى وجوب غيره وفيما رواه دلالة على سنيته لانه سماه تحية وهي اسم لاحسان يبتدي به الانسان متطوعا كالسلام وهو سنة لا واجب فكذا الطواف فان قيل الامر في قوله تعالى واذا حييتم بتحية فحيوا باحسن منها وارد بلفظ التحية مع ان رد السلام واجب قلنا المامور به احسن التحية وهو ليس بواجب سلمناه لكن التحية ليست في معناها بل ذكرت للمشاكلة **فيبدا من الحجر** هذا بيان لكيفية الطواف على وجه السنة **يمينا** اي من يمين الطائف **مما يلي الباب وراء الحطيم** ويسمى الحجر وهو الان على ما شاهدناه محوطة مدورة على صورة نصف دائرة خارج عن جدار البيت من جهة الشام تحت الميزاب وانما قال وراء الحطيم لقول ابن عباس رضي الله عنهما من طاف بالبيت فليطف من وراء الحطيم ولما روته عايشة رضي الله عنها انه عليه السلام قال ستة اذرع من الحجر من البيت وما زاد ليس من البيت رواه مسلم ولو لم يطف بالحطيم بل دخل الفرجة التي بينه وبين البيت لا يجزيه ويعيد الطواف كله ولو لم يعد بل طاف بالحجر وحده اجزاه والحطيم وان ثبت انه من البيت بهذا الخبر لكن لم يجز الصلاة باستقباله وحده لان فرضية الاستقبال ثبتت بنص الكتاب ولم يكتف فيه بما ثبت بالخبر اخذا بالاحتياط **وقد اضطبع من قبل** اي قبل الشروع في الطواف الاضطباع ان يجعل رداه تحت ابطه الايمن ويلقيه على كتفه الايسر **فيرمل من الحجر الى الحجر** وهو ان يحرك كتفيه من مشيه كهيئة مبارز يتبختر بين الصفين **في الثلاثة الاول** اي في ثلاثة اشواط من اوايل تلك السبعة لما روي انه عليه السلام رمل في الثلاثة الاول وكان سببه اظهار الجلادة للمشركين لطعنهم المسلمين بالضعف من حمى يثرب وبقي الحكم بعد زوال سببه فان زاحمه الناس في الرمل توقف فاذا وجد مسلكا رمل لانه لا بدل له بخلاف استلام الحجر حيث لا يتوقف فيه عند الازدحام لان الاشارة اليه بدل **ثم يمشي على هينته** بكسر الها اي بسكينة **ويستلم الحجر** اي يتناوله باليد او بالقبلة ان تمكن من استلامه كلما مر به لان هذه

الاشواط

ويختم به اي بالاستلام

الاشواط كركعات الصلاة وكما يستفتح الركعة بالتكبير يستفتح الشوط بالاستلام **الطواف** لانه عليه السلام فعل كذلك **وتعتبر** اي الطواف **عريانا وبغير طهر** سوا كان حدثا اصغر او اكبر **ومنكوسا** وهو ان يبدا الطواف من اليسار **ويعاد** ذلك الطواف الناقص **ان امكن والا** اي ان لم يمكن الاعادة **جبر بالدم** وقال الشافعي رضي الله عنه لا يعتبر لقوله عليه السلام طواف البيت صلوة فيشترط له ما يشترط للصلاة من اللبس والطهارة والترتيب ولنا اطلاق قوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق والزيادة عليه بخبر الواحد غير جايزة لئلا يلزم نسخ الكتاب به واما تشبيهه بالصلاة فيما رواه فمن حيث الثواب وفايدة الخلاف تظهر في ان فايت الحج يتحلل بالطواف عاريا عندنا ولا يتحلل عنده **ثم يصلي** اي بعد الفراغ **ركعتين عند المقام** اي مقام ابراهيم صلوات الله عليه **او حيث تيسر من المسجد وتوجبها** اي الصلاة المذكورة وقال الشافعي رحمه الله لا تجب لانها ليست من الطواف ولا دليل على وجوبها فتكون سنة ولنا قوله صلى الله عليه وسلم ليصل الطايف لكل اسبوع ركعتين والامر للوجوب **ونجيز الوصل بين الاسابيع** الاسبوع سبعة اشواط والاسابيع جمعه **اذا اصدر عن وتر وكرهاه** يعني اذا جمع بين ثلاثة اسابيع او خمسة او سبعة من غير ان يصلي ركعتين بين الاسبوعين لا يكره عند ابي يوسف ويكره عندهما قيد بقوله عن وتر لان الاسابيع لو كانت شفعا يكره الوصل بينهما اتفاقا لان الاصل في الطواف الوتر كان الاصل في الصلاة شفعا له ما روي ان عايشة رضي الله عنها طافت ثلاثة اسابيع ثم صلت لكل اسبوع ركعتين ولهما قوله صلى الله عليه وسلم ليصل الطايف الحديث وما رواه يحتمل انها فعلت كذا لثبوت الكراهة في وقت الصلاة اقول الجواز لا ينافي الكراهة ولا بد ان يقدر لفظ بلا كراهة في قوله ونجيز حتى يخالف قوله وكرهاه ولو قال ولم يكره الوصل لكان اولى ولم يحتج الى قوله وكرهاه **ثم يعود ويستلم** لما روي انه عليه السلام لما صلى ركعتين عاد الى الحجر فاستلمه **ويخرج الى الصفا فيصعد عليه** قدر ما يعاين البيت لانه هو المقصود من الصعود **ويستقبل البيت ويكبر ويرفع يديه ويهلل ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو** لم يذكر الدعا فيما سبق عند استلام الحجر لانه كان ابتداء العبادة وذكر الدعا ههنا لانه حالة اختتامها والدعا فيها اليق كما في الصلاة **ثم يحط** اي ينزل من الصفا **على هينته** اي سكونه ووقاره قاصدا نحو المروة **فاذا وازى الميلين** اي بلغ احدهما يقال للاعلام المبنية في طرق مكة اميال وهما شيان منحوتان من نفس جدار المسجد الحرام علامتان لموضع السعي في ممر بطن الوادي بين الصفا والمروة لم يبق اليوم بطن الوادي لان السيول كبسته **الاخضرين** وهذا التوصيف على طريق التغليب لان احد الميلين اخضر والاخر احمر **سعى** اي هرول **بينهما سعيا ثم مشى الى المروة ففعل كالصفا** يعني يفعل في المروة كما فعل في الصفا من الصعود واستقبال القبلة والتكبير وغيرها في التحفة الافضل للحاج ان لا يسعى بعد طواف القدوم لان السعي واجب لا يليق ان يكون تبعا للسنة بل يوخر الى طواف الزيارة لانه ركن واللايق بالواجب ان يجعل تبعا للفرض **وقدم شوط** يعني ذهابه الى الصفا الى المروة شوط وكذا رجوعه من المروة الى الصفا شوط وفي قوله وقدم شوط نفي لقول الطحاوي رحمه الله من ان الشوط الواحد هو الذهاب من الصفا الى المروة مع رجوعه الى الصفا **فيطوف سبعة اشواط مبتدا بالصفا ويختم بالمروة** يعني يبدا الشوط الاول من الصفا ويختم الشوط السابع بالمروة ويسعى في كل شوط بين الميلين وانما يبدا بالصفا لقوله عليه السلام ابدأوا بما بدا الله تعالى **ونجعله** اي السعي بين الصفا والمروة **واجبا لا ركنا** وقال الشافعي رضي الله عنه انه ركن لما روي

من افعال الطواف

الافضل الطواف ركعتين ... [illegible]

الافضل ان يسعى ... بعد طواف الزيارة

انه صلى الله عليه وسلم قال اسعوا بين الصفا والمروة فان الله كتب عليكم السعي والمكتوب يكون ركنا ولنا ان
نقول ما رواه دليلنا لانه خبر الواحد وبه يثبت الوجوب لا الركنية لانها انما تثبت بدليل مقطوع به ومكث بمكة
حراما اي محرما لان المحرم بالحج لا يتحلل قبل الاتيان بافعاله ويطوف بالبيت ما بدا له اي كلما ظهر له قصد الطواف
لانه يتطوع به كالصلاة الا انه لا يسعى عقيب هذه الاطوفة في مدة مكثه بمكة لان التنفل بالسعي غير مشروع
فاذا كان اليوم السابع من عشر ذي الحجة خطب الامام وهو الخليفة ونائبه خطبة واحدة بعد صلوة الظهر
يعلم الناس فيها الخروج الى منا والصلوة بعرفة والوقوف بعرفات والافاضة اي الرجوع من عرفات وعقبا
للخطبة السابع عما سبق بيانه والتاسع وهو يوم عرفة يخطب فيه بعرفات خطبتين يجلسه بينهما يعلم فيهما
ما بعد من الوقوف بعرفة ورمي الجمار والنحر وطواف الزيارة والحادي عشر يخطب فيه بمنا كما في اليوم السابع
يحمد الله تعالى على ما وفق من قضاء مناسك الحج ويحذر الناس عن الخطايا ويحثهم على الطاعات لا يوم التروية
وعرفة والنحر وقال زفر يخطب في الثامن والتاسع والعاشر متواليات لانها هي ايام الموسم واجتماع الناس فالخطبة
فيها اولى ولنا ان المراد الافعال واقع في اليوم الثامن والتاسع فينبغي ان يخطب قبل يوم الاداء ليكون الناس على تعود
فيه والخطبة الثالثة للشكر وهو بعد اداء المناسك اوفق واليق فاذا صلى فجر التروية بمكة وهو اليوم
الثامن سمي تروية لان ابراهيم صلوات الله عليه تفكر فيه ان رؤياه الهي او لا خرج الى منى واقام بها الى
فجر عرفة ثم توجه من منى بعد طلوع الشمس او قبله لكن الاول اولى لانه عليه السلام فعل كذا الى عرفات ونقيم بها
فاذا زالت الشمس خطب وعلم الناس الوقوف بعرفة وانما علم الوقوف في هذه الخطبة بعد تعليمهم في خطبة
اليوم السابع لاحتمال ان يكون بعض الناس غير حاضر في تلك الخطبة او لكونه ركنا اعظم في الحج والمزدلفة ورمي
الجمار والحلق والنحر وطواف الزيارة ثم يصلي بهم الظهر والعصر باذان واقامتين لما روي انه صلى الله عليه
وسلم صلاها باذان واقامتين ولو فصل بنفل يعني اذا تنفل بين الظهر والعصر غير سنة الظهر ثنى الاذان
يعني اعاد الاذان للعصر لان اشتغاله بعمل آخر يقطع فور الاذان الاول والجماعة مع الامام الاكبر وهو السلطان
شرط الجمع اي الجمع بين الصلاتين بعرفة عند ابي حنيفة رحمه الله حتى لو صلى الظهر وحده او بجماعة دون الامام
لا يجوز وقالا لا يجوز لهما ان الجمع بينهما لتحصيل امتداد الوقوف حتى يكثر فيه التضرع والدعا فيكون الجمع جائزا لكل
من وقف سواء صلى مع الامام او وحده وله ان الجمع بينهما وقع مع الجماعة على خلاف القياس فلا يترك ما في
مورده وفي النتيجة ومن شرط الجمع ايضا ان يكون صلوة الظهر صحيحة حتى لو تبين فسادها بعد ما صلاهما
اعاد الظهر والعصر جميعا وفي المحيط لو نفر الناس عن الامام بعد الشروع او قبله وصلى وحده الصلاتين جاز
اتفاقا لان الجماعة ليست بشرط في حق الامام عند ابي حنيفة رحمه الله لانه لا يملك احد ان يجعل نفسه اماما
لغيره واما الامام فشرط في حق غيره لان كل احد يملك ان يجعل نفسه مقتديا بغيره ولو انفرد بالظهر ثم احرم
منعناه عن اداء العصر بجمع اي بجماعة مع الامام في وقت الظهر وقال زفر يجوز له ذلك لان الامام انما صار شرطا
لاداء العصر وقت الظهر لانها هي المغيرة عن وقتها لا لاداء الظهر لانها مفعولة في وقتها ولنا ان التقديم
والجمع كلاهما على خلاف القياس فوجب مراعاة جميع ما فيه والسنة وردت باداهما مع الجماعة فلا يجوز لمن
انفرد بالظهر الجمع وفي قوله ثم احرم اشارة الى خلاف آخر وهو ان تقدم الاحرام عليهما شرط لصحة جمعهما
عندنا وقال زفر كونه محرما في العصر فقط كاف في الجمع والدليل من الطرفين معلوم مما سبق فالحاصل ان جواز الجمع

معلق

معلق بالاحرام لا غير عندهما وبالاحرام والجماعة مع الامام عند ابي حنيفة رحمه الله وزفر رحمهما الله الا ان زفر
رحمه الله يشترطها في العصر فقط وابو حنيفة رحمه الله شرطها فيهما ثم يتوجه والناس معه الى الموقف الاعظم
وهو الموقف الذي يقرب جبل الرحمة عند الصخرات السود الكبار من اسفل الجبل وهو الجبل الذي بوسط عرفات
ويجوز ان يقف بعرفة كلها الا بطن عرنة وهو واد في عرفة لقوله صلى الله عليه وسلم عرفات كلها موقف
وارتفعوا عن بطن عرنة قال الامام القشيري المسجد الذي يصلي فيه الامام يوم عرفة هو في بطن عرنة فاذا خرج
الانسان يريد الموقف فقد صار بعرفة ويستحب ان يقف على راحلته لانه عليه السلام استوى على ناقته ملبيا
بقرب جبل الرحمة ويستقبل الكعبة ويبسط يديه لما روي انه عليه السلام بسط يديه فيه كالمستطعم المسكين
ويثني على الله تعالى ويحمده ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ليكون اقرب الى الاجابة ويجتهد في الدعاء ولبى
في اثناء دعواته ساعة بعد ساعة ولم يفرضوا الوقوف جزءا من الليل وقال مالك رضي الله عنه هو فرض في جزء منه
لقوله عليه السلام من فاته الوقوف بليل فقد فاته الحج ولنا قوله عليه السلام من وقف بعرفة ساعة من ليل او نهار
فقد تم حجه وكلمة او للتخيير والمراد بما رواه ان يفوت عنه الوقوف بليل لم يكن وقف نهارا ومن ادرك الوقوف
ما بين الزوال وفجر النحر يعني من وقف في وقت الوقوف بعرفة وهو ما بين الزوال الى طلوع الفجر الثاني من يوم النحر
لما روي انه عليه السلام وقف بعد الزوال وقال من ادرك عرفة بليل فقد ادرك الحج وكان فعله بيانا لاوله
وقوله بيانا لآخره ولو مارا اي ولو كان المدرك مارا بعرفة او نائما او مغمى عليه فقد ادرك الحج لقوله عليه السلام من
وقف بعرفة فقد تم حجه يعني خلص عن البطلان على تمامه بمطلق الوقوف والمرور لا يخلو عن قليل وقفة والنوم والاغماء
لا يمنع الوقوف فان قلت كيف جاز الوقوف بلا نية ولم يجز الطواف حتى لو طاف بالبيت هاربا من العدو لا يجزيه
مع انهما ركنان للحج قلت لان الطواف عبادة مقصودة ولهذا يتنفل به فلا بد من اشتراط اصل النية وان كان
غير محتاج الى تعيينه حتى ان المحرم اذا طاف يوم النحر ونوى به النذر يجزيه عن طواف الزيارة لا عن ما وجب عليه
واما الوقوف فليس بعبادة مقصودة ولهذا لا يتنفل به فوجود النية في اصل العبادة وهو الاحرام يغني عن
اشتراطه في الوقوف ومن فاته فقد فاته يعني من فات عنه وقوف عرفة فقد فات عنه الحج لقوله عليه السلام
من فاته عرفة فقد فاته الحج فيطوف من فاته الحج ويسعى ويتحلل ويقضي حجه من قابل ولا يوجب دما وقال
الشافعي رحمه الله عليه دم لانه تحلل قبل اوانه فيلزمه الدم كالمحصر ولنا ان فائته من الحج يقضي بالمثل فلا يجب عليه شيء
كالصوم والصلوة واما دم الاحصار فانما كان لتحصيل فائدة التحلل وفي فائت الحج وقع التحلل بافعال العمرة فلا يلزمه
دم فاذا غربت الشمس افاض الامام والناس معه على هينتهم الى مزدلفة سميت بفعل اهلها لان الحاج
فيها يزدلفون الى الله تعالى ويتقربون وقيل لان آدم عليه الصلاة والسلام فيها ازدلف الى حواء اي دنى
منها ولو افاض قبل الامام وقبل غروب الشمس خوفا من الزحام وجاوز عرفة اي حدودها قبل الغروب لزمه
بدم وقال الشافعي رحمه الله لا شيء عليه لان اصل الوقوف حصل واطالته غير لازمة فلا يلزم بفواتها دم ولنا ان
الوقوف في جزء من الليل وان لم يكن فرضا لكنه واجب مكمل للركن فيجب بتركه دم جبرا للنقصان قيد بقوله وجاوز
لانه لو لم يجاوز عرفة قبل الغروب وجاوز بعده فلا شيء عليه اتفاقا فلو عاد الى عرفة قبل الغروب وكان الامام
بعد ثم افاض معه سقط عن الدم وفي سقوطه اي وفي سقوط الدم اذا عاد بعد فراغ الامام عن حد عرفة روايتان
عن ابي حنيفة رحمه الله في رواية يسقط لانه استدرك ما فات عنه بالعود وفي رواية لا يسقط لانه ترك سنة الدفع

ثم بلغ

ثم بلغ

مع الامام ويستحب الوقوف بقرب قزح لان النبي صلى الله عليه وسلم وقف عنده وهو بضم القاف وفتح الزاي المعجمة
والحا المهملة الجبل الذي عليه الميقدة قيل انها كانون آدم عليه السلام وهو غير منصرف للعلمية والعدل من قازح
بمعنى مرتفع فيصلي بهم المغرب والعشا باذان واقامة ولم تثنها اي لم يجعل الاقامة ثنتين وقال الشافعي
رحمه يجمع بينهما باذان واقامتين اعتبارا بالجمع بعرفة ولنا رواية والطعام يشترط جابر رضي الله عنه انه صلى الله
عليه وسلم جمع بين المغرب والعشاء باذان واقامة واحدة والامام يشترط ابو حنيفة رحمه الله الجماعة في هذا الجمع
كما اشترطها في عرفة مع ان كلا منهما ورد بالجماعة لان المغرب فيه موخرة عن وقتها والصلاة بعد وقتها معقولة
بخلاف الجمع بعرفة فان فيه تقديم الصلاة على وقتها وهو مخالف للقياس من كل وجه فروعي فيه جميع ما في مورده
ولم يراع في جمع مزدلفة وتركنا اعادته اي اعادة الاذان للعشا لفصل نفل اي لكون النفل فاصلا بين المغرب
والعشا وقلنا يعيد الاقامة فقط وقال زفر رحمه الله يعيد الاذان لانه لو فصل بنفل في عرفة كان يعيد
الاذان فكذا هذا ولنا ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى المغرب بمزدلفة ثم اكل العشا ثم افرد الاقامة
للعشا ولو اوجب تخلل الاكل اعادة الاذان فتخلل النفل اولى وتوضع في الاذان فانه يعيد الاقامة للعشا
اتفاقا وتوضع في فرض مزدلفة اذ في فرض العرفات يوذن ثانيا اتفاقا ويجيز ابو يوسف رحمه الله اداء المغرب
في الطريق وعرفة مع الاساءة لانه اداها في وقتها فلا تجب اعادتها لكنه مسيء لترك السنة وقالا عليه الاعادة
ما لم يطلع الفجر حتى لو طلع الفجر قبل الاعادة عاد الى الجواز اتفاقا قال الحقايق ذكر الخلاف هكذا في الهداية ولم يذكر
العشا وتبعه المصنف رحمه الله ولكن الخلاف ثابت فيهما وكذلك ذكرهما في كتاب النظم لهما ما روي انه عليه
السلام قال في طريق مزدلفة الصلاة امامك حين نبهه اسامة النبي صلى الله عليه وسلم لصلاة المغرب وظاهر لاسامة
ان نفس الصلاة التي فعل المصلي لا يمكن ان يكون امامه فيكون المراد وقتها فيجب تاخيرها ثم يصلي صلوة الفجر
بغلس ليحصل امتداد الوقوف وهو بقية اللام الظلمة آخر الليل ويقفون بمزدلفة بعد طلوع الفجر يوم
النحر الى ان يسفر جدا لانه عليه السلام فعل كذا لانه عليه السلام فعل كذا ولو مر مزدلفة بعد طلوع الفجر
من غير ان يلبث بها جاز ولا شيء عليه لان النية في الوقوف ليست بشرط كما في عرفة الا في بطن محسر وهو بكسر
السين المهملة وفتح الحا المهملة واد معروف على يسار مزدلفة لنهيه عليه السلام عن الوقوف فيه ويجب هذا فيه نظر
الوقوف لقوله عليه السلام من وقف بمزدلفة فقد تم حجه فهذا يدل على الوجوب لان تمام العبادة بواجباتها
فيجب بتركه الدم الا ان يتركه بعذر ضعف او مرض لما روي انه عليه السلام قدم من مزدلفة الى منى ضعفة
اهله ليلا ثم ياتي اذا اسفر الصبح منى فيبتدئ برمي جمرة العقبة من بطن الوادي لانه عليه السلام فعل كذا
بسبع حصيات وهو بدل من رمي على تقدير المضاف اي برمي سبع حصيات ياخذها من قارعة الطريق ويغسلها بالماء
لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم امره ان يفعل كذا كحصى الخذف وهو بالخاء والذال
المعجمتين رمي الحصا بالاصابع لما روى ابن عباس انه عليه السلام قال ابغني بسبع حصيات ياخذها من قارعة الطريق
ويغسلها بالماء لما روي عن ابن عباس انه عليه السلام مثل حصى الخذف يكبر معهن ولا يقف عندهن لانه عليه
السلام لم يقف عندها فباي هيئة رماها يجوز لكن الاولى ان يضع الحصاة على ظهر ابهامه ويستعين عليها بالمسبحة
ويبعدها عنه مقدار خمسة اذرع ولو طرحها جاز لانه رمي الى قدميه ولو وضعها لم يجز لانه ليس برمي ولو رماها
ووقعت بعيدة من موضع الجمرة لا يجزيه لانه لم يكن قربة الا في مكان مخصوص ولو وقعت قريبة يجوز لان هذا القدر مما لا

يكن

يمكن الاحتراز عنه ولو رمى سبع حصيات جملة لان المخصوص عليه تفريق فعل الرمي وقطعوا التلبية عند اوله
اي عند اول رمي حصاة من جمرة العقبة لا مع الرجوع من عرفات يعني قال مالك يقطعها الحاج اذا رجع من عرفات
لما روى عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قطعها لما رجع من عرفات ولنا ما روى ابن عباس انه عليه السلام لم يزل
يلبي حتى رمى جمرة العقبة وما رواه مؤول اذ يحتمل انه عليه السلام قطعها ثم عاد اليها وما رويناه محكم فكان اولى
وفي المحيط يقطع التلبية اذا استلم الحجر لان الطواف ركن في العمرة فيقطع التلبية قبل الشروع فيه وفايت الحج كالمعتمر
ويقطع القارن حين ياخذ في الطواف الثاني لانه يتحلل بعده ويقطع المحصر اذا ذبح هديه لان الذبح للتحلل ولو حلق
الحاج قبل ان يرمي جمرة العقبة قطع التلبية لانه تحلل بالحلق ويجيزه بطينة يابسة ومدر وقال الشافعي
رحمه الله لا يجوز الا بالحجر لانه هو المنقول المتوارث ولنا ان المقصود هو التشبه بابراهيم عليه السلام في اهانة
الشيطان وانه حاصل برمي ما هو من جنس الارض ولو رمى بخشبة لا يجزيه لانها ليست من جنس الارض ولو رمى
ذهبا او جوهرا لا يجوز لانه نثار لا رمي ولا يجيزه اي رمي جمرة العقبة قبل طلوع الفجر يوم النحر وقال الشافعي
رحمه الله يجوز في النصف الاخير من ليلة النحر لما روي انه عليه السلام امر ام سلمة ان ترمي جمرة العقبة قبل الفجر
ثم تفيض من منى الى مكة ولنا قوله عليه السلام لا ترموا جمرة العقبة الا مصبحين وما رواه محمول على كونها معذورة
اعلم ان ائمتنا اتفقوا في اول وقت هذا الرمي واختلفوا في اخره قال ابو حنيفة رحمه الله يرميها الى غروب
الشمس لقوله عليه السلام ان اول نسكنا في هذا اليوم جمرة العقبة وقال ابو يوسف رحمه الله يرميها الى الزوال
لا فيما بعده كما ان الرمي في ساير الايام جاين بعد الزوال لا قبله ثم يذبح ان احب وفيه تنبيه على ان الدم على
المفرد مستحب ولا اضحية عليه لانه مسافر ثم يحلق ان امكن حتى لو كان في راسه قروح لا يمكن امرار الموسى عليه
ولا تقصيره فقد حل بلا حلق ويجب اجراء الموسى على قرع لانه عليه السلام امر من ليس على راسه شعر باجراء
الموسى عليه وقيل انه سنة لان اجراءه لم يجب لعينه بل لازالة الشعر بدليل انه لو ازال الشعر بالنورة يسقط عنه اجراء
الموسى فيحمل الامر على الاستحباب ولو حلق ربع الراس يكتفى به لكن حلق كله اولى اقتداء برسول الله صلى الله عليه
وسلم ويفضل الحلق على التقصير لقوله عليه السلام رحم الله المحلقين قيل يا رسول الله والمقصرين فقال عليه
السلام رحم الله المحلقين حتى قال في الرابعة والمقصرين وتكراره عليه السلام الدعا للمحلقين ثلاث مرات
يدل على ان الحلق افضل ومقدار التقصير ان ياخذ من رؤس الشعر مقدار الانملة وقد حل اي جاز له ان يفعل
كل فعل كان حرمها في احرامه الا في النسا يعني لم يحل له وطيهن ودواعيه وفي الخانية الصحيح ان الطيب لا
يحل له لانه من دواعي الجماع لما روي انه عليه السلام قال اذا رميتم وذبحتم وحلقتم فقد حل لكم كل شيء الا
النسا ولا يجعل هذا الرمي سبب التحلل وقال الشافعي رحمه الله اذا فرغ من جمرة العقبة يتحلل من غير النسا
بلا حلق لان جواز الحلق بعد الرمي مع كونه محظورا يدل على انه محلل ولنا ما رويناه اذا رميتم الحديث
ثم ياتي مكة في ايام النحر وهو العاشر والحادي عشر والثاني عشر من ذي الحجة لاداء فرض طواف الزيارة
لكن اولها افضل لانه عليه السلام طاف في اولها سبعا ويسعى ويرمل ان لم يكن قدمهما يعني ان لم
يكن رمل في طواف القدوم ولم يسع بعده بين الصفا والمروة رمل في طواف الزيارة وان كان رمل وسعى
في طواف القدوم لم يسع ولم يرمل فيه لانهما لا يتكرران ويحل له النسا بالحلق السابق لا بطواف الزيارة لان
المحلل هو الحلق لكن عمله في حق النسا كان متاخرا الى الطواف فاذا طاف عمل عمله كالطلاق الرجعي اخر عمله الى

انقضا العدة فان انقضت بانت والدليل على ذلك انه لو لم يحلق حتى طاف بالبيت لم يحل له شي حتى يحلق ثم
يعود الى منى لانه بقي عليه الرمي وموضعه منى فاذا زالت الشمس من ثاني النحر رمى الجمار الثلاث وهي الاحجار
الصغار والمراد بها مواضعها التي يرميها بدليل قوله يبتدي بالتي تلي مسجد الخيف لان ما يلي المسجد هو الموضع
لا الحصاة وهو مسجد في ذيل الجبل بمنى قبيل بنته عايشة رضي الله عنها بسبع اي يرمي بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة
ثم بالاخرى اي بالجمرة الاخرى وهي الجمرة الوسطى كذلك اي بسبع حصيات ويقف عندهما ليدعو لانه
في وسط عبادات الجمار والدعا في اثناء المناسك انسب يحمد الله ويهلل ويكبر ويصلي على النبي صلى الله عليه
وسلم ويدعو رافعا يديه لنفسه ولجميع المسلمين لقوله عليه السلام اللهم اغفر للحاج ولمن استغفر له الحاج
وكذا يفعل في ساير المواقف الشريفة ثم بجمرة العقبة بسبع اي يرميها ولا يقف عندها اي عند جمرة
العقبة اذا رماها لان عبادة الجمار انتهت ولهذا لم يامر فيها سبق بالوقوف بعد جمرة العقبة في يوم
النحر لم يكن فيه رمي بعدها ويسقط الترتيب اي ترتيب المكان في الرمي اي في رمي الجمار كما ذكر في المتن حتى
لو بدا بجمرة العقبة ثم بالوسطى ثم بالتي تلي المسجد جاز وقال الشافعي رحمه الله الترتيب المذكور شرط
حتى لو بدا بجمرة العقبة ثم بالوسطى ثم بالتي تلي المسجد لا يعتد به لانه شرع مرتبا غير معقول المعنى فاذا ترك
الترتيب يبطل كما اذا سعى قبل الطواف ولنا ان كل جمرة قربة بنفسها فلا يكون بعضها تابعا لبعضها وغايته
ان يكون الترتيب افضل ولا كلام فيه ويفعل كذلك اي كما رمى الجمار الثلاث على الترتيب في الثالث من ايام النحر
وان لم ينفر اي ان لم يخرج من منى الى مكة ففي الرابع اي فيفعل كذلك في اليوم الرابع وهو اخر ايام التشريق
وفيه اشارة الى ان له ان ينفر قبل طلوع فجر اليوم الرابع جاز لقوله تعالى فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه معناه من
تعجل في النفر الى مكة في اليوم الثالث بعد الرمي لان تعجيله في اليوم الثاني غير جايز ولو تاخر حتى طلع فجر اليوم
الرابع لا يجوز له ان ينفر لدخول وقت الرمي وان رماها راكبا اجزاه لحصول فعل الرمي لكن الافضل في كل رمي بعده
رمي ان يرميه ماشيا ليكون اقرب الى التضرع في الدعا بعده كذا روي عن ابي يوسف رحمه الله وتقديمه
فيه اي تقديم رمي الجمار في اليوم الرابع على الزوال بعد الفجر جايز عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يجوز الا بعد
الزوال كما لا يجوز الرمي في اليوم الثاني والثالث الا بعد الزوال وله ان الرمي اذا جاز تركه في اليوم الرابع
تخفيفا فلان يجوز قبل الزوال اولى بخلاف اليوم الثاني والثالث لان ترك الرمي لا يجوز فيهما فبقي على الاصل
المروي ولا نوجب المبيت في هذه الليالي اي ليالي الرمي وهي مصدر ميمي من بات يبيت اي البيتوتة
ليلة الحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر بمنى وقال الشافعي رحمه الله يجب لو ترك المبيت في كلها بلا عذر
يلزمه دم وان تركه في ليلة يلزمه ثلث دم وفي ليلتين ثلثا دم وكذا يجب المبيت عنده بمزدلفة ليلة العيد
ولو تركه يلزمه دم له ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم بات بمنى ليالي الرمي وفعله موجب كالامر ولنا ما
روي ان العباس استاذن رسول الله صلى الله عليه وسلم غير موجبة عندنا كما تقرر في الاصول ويكره تركه
اي ترك المبيت وتقديم الثقل الى مكة واقامته بمنى حتى يتم الرمي وهو بفتحتين متاع المسافر وخدمه قبل فراغ
الرمي لان قلبه يكون مشغولا بمتاعه فيصير كانه في مكة ثم ينزل اذا نفر بالمحصب وهو بتشديد الصاد المهملة
بعد الحا المهملة اسم موضع ذات حصى بين منى ومكة يقال له خيف وكان الكفار اجتمعوا فيه وتحالفوا على
اضرار رسول الله صلى الله عليه وسلم فنزل عليه السلام فيه اراءة لهم لطيف صنع الله به وتكريمه بنصرته فصار

ذلك

ذلك سنة كالرمل في الطواف ثم يدخل مكة فيطوف للصدر سبعا سمي طواف الصدر لانه يصدر عن البيت اي يرجع
وطواف الوداع ايضا لا رمل فيها اي في تلك الاشواط والجملة صفة سبعا وانما لم يرمل في هذا الطواف لانه لم يشرع الا
مرة ونوجبه على الافاقي احترز به عن المكي اذ لا وداع عليه وانما يجب على الافاقي اذا اراد الرجوع الى اهله لانه
لو نوى الاقامة بمكة لا وداع عليه هذا اذا نواها قبل النفر واما اذا نواها بعد لم يسقط الوداع له خلاف بين ابي يوسف
ومحمد سيجي عن قريب والمراد به الحاج الافاقي لانه لو كان معتمرا ليس عليه طواف الصدر اتفاقا وقال الشافعي رحمه الله
طواف الصدر غير واجب لانه لو كان واجبا لما سقط عن المكي في واجبات الحج سوا ولنا قوله صلى الله عليه وسلم من
حج هذا البيت فليكن اخر عهده بالبيت الطواف وياتي زمزم اي بير فيشرب منها الماء لانه صلى الله عليه وسلم
فعل كذا ويستحب ان ياتي الباب اي باب الكعبة فيقبل العتبة ويضع صدره ووجهه على الملتزم وهو ما بين
الحجر والباب ويتشبث اي يتعلق باستار الكعبة ويتقهقر اي ينصرف وهو يمشي وراه ويصره الى البيت متباكيا
متحسرا مودعا حتى يخرج من المسجد وهذا تمام الحج ثم يعود الى اهله والمجاورة بها اي بمكة مكروهة عند ابي حنيفة رحمه
الله وقالا لا يكره لقوله تعالى وطهر بيتي للطايفين والعاكفين والمجاورة هي العكوف وله ان المجاورة في العادة تفضي
الى الاخلال باجلال بيت الله تعالى لكثرة المشاهدة والعكوف في الاية بمعنى اللبث دون المجاورة ويسقط طواف
القدوم عن الافاقي بالوقوف في عرفات بلا دخول مكة من غير شي اي من غير لزوم دم او صدقة لانه سنة
وتركها لا يجب الجابر ويسقط الصدر لاستيطان مكة بعد النفر وخالفه يعني اذا نوى الحاج الاقامة بمكة
بعد النفر الاول وهو الرجوع الى مكة في اليوم الثالث من ايام النحر قبل النفر الثاني وهو الرجوع اليها في اخر ايام
التشريق قال ابو يوسف يسقط عنه طواف الصدر وقال محمد لا يسقط قيد بقوله بعد النفر لانه لو نوى الاقامة
قبل ان يحل النفر الاول يسقط عنه طواف الصدر اتفاقا لان نية الاقامة انما تسقط الصدر اذا كان قبل وجوبه
واما بعده فلا كمن اصبح مقيما لا يحل له ان يفطر في ذلك اليوم بالسفر لمحمد انه ادرك وقته فتاكد اداوه عليه فصار
كالتوطن بعد الشروع فيه ولابي يوسف ان طواف الصدر انما يجب على الصادر وهو مستوطن بخلاف ما اذا شرع
فيه لانه لزمه بالشروع وتوافق المراة الرجل في جميع افعال الحج الا في كشف الراس فانها لا تكشف راسها لانه
عورة ورفع الصوت فانها لا ترفع صوتها او لاشتماله على الفتنة والرمل والسعي بين الميلين فانها لا ترمل
ولا تسعى لان كلا منهما مخل بالستر والحلق فانها لا تحلق لانه تقبيح في حقها كحلق اللحية في حق الرجل ولبس المخيط
فانها تلبس المخيط لانه استر لها وتكشف وجهها لقوله عليه السلام احرام المراة في وجهها ولها ان تسدل
شيا على وجهها وتجافيه عنه بمنزلة الاستظلال وتقصر المراة لانه عليه السلام امرهن بالتقصير وتمتنع من
الطواف فقط للحيض قيد بالطواف لان ساير افعال الحج جايزة لها لما روى انه عليه السلام قال لعايشة رضي الله
عنها حين حاضت بسرف وكانت محرمة بالعمرة اذا جاء يوم التروية اغتسلي واهلي بالحج واصنعي ما يصنع الحاج
غير انك لا تطوفي بالبيت ولو حاضت بعد طواف الزيارة سقط عنها طواف الصدر بغير شي لانه صلى الله عليه
وسلم رخص للنساء الحيض في ترك طواف الصدر من غير الزامهن بشي فصل في الحج
عن الغير اعلم ان جعل الانسان ثواب عمله لغيره صلاة كانت او صدقة او غيرهما جايز عند اهل السنة خلافا
للمعتزلة لهم ان الثواب هو الجنة ولا قدرة للانسان على تمليكها ولنا انه عليه السلام ضحى بكبشين املحين احدهما
عن نفسه والاخر عن امته المومنين وان الاعتراض على الشارع باطل وان العبادة انواع بدنية محضة كالصلاة والصيام

لايجوز فيها لان الغرض منها هو اتعاب النفس الامارة وهو لايحصل بنيابة ونوع منها مالية محضة كالزكوة فالنيابة تجوز فيها لان الغرض منها هو اغناء الفقير وهو يحصل بنيابته ونوع منها مركبة منهما كالحج فمن حيث انه يتعلق بالبدن لايجوز فيه النيابة عند الاختيار ومن حيث انه يتعلق بالمال يجوز فيه النيابة عند الاضطرار وهو العجز الدايم عن ادايه هذا في الحج الفرض واما في النفل فالنيابة جايزة مع القدرة لان في النفل سعة وفي النهاية اكثر العلماء على ان الحج يقع عن المامور به وللآمر ثواب انفاقه ولكن يسقط اصل الحج عنه وفي المحيط ان المامور بالحج اذا حج يقع الحج عنه تطوعا ويسقط الحج عن الآمر ايضا ولهذا يشترط النية عن الآمر بان يقول اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ومن فلان **ويحج النايب في الحج عن الموصي به** اي بالحج **راكبا من مصره** لان الحج كان واجبا على الموصي من بلده وكذا يفعل من ينوب عنه **ان كفته النفقة والا** ان لم تكف النفقة بالاحجاج من بلده **فمن حيث بلغه** بضم التاء من مكان تكفيه النفقة لان تنفيذ وصيته واجب مهما امكن **واذا مات المامور به** اي بالحج عن غيره **في بعض المسافة** اي في بعض الطريق **فالابتداء من منزله** يعني يبتدأ بالاحجاج عنه من منزل الامر عند ابي حنيفة رحمه الله **وقالا منها** اي من المسافة التي بلغها ومات فيها **وكذا** الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه **ولو مات الحاج** اي الخارج للحج **لنفسه** لا لغيره في بعض الطريق **واوصى** بان يحج عنه قيد بالحاج لانه لو خرج تاجرا ثم مات واوصى بان يحج عنه يحج من وطنه اتفاقا كذا في المحيط لهما ان ما مضى من قطع المسافة لم يبطل لقوله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله ثم يدركه الموت فقد وقع اجره على الله واذا لم يبطل وجب ان يبنى عليه وله ان ما مضى من السفر لم يقع معتدا به لعدم اتصاله بالمقصود فصار كانه لم يخرج وعدم بطلانه كان من جهة الثواب في الآخرة واما تنفيذ الوصية فمن احكام الدنيا فيبطل في حقها فيبدأ من وطنه **ولو امر بالافراد فقرن** المامور **فهو مخالف** عند ابي حنيفة رحمه الله يجب عليه رد النفقة الى الآمر وقالا يصح عن الآمر ويكون العمرة لنفسه هذا اذا قرن للآمر اما اذا ادى العمرة لنفسه لايكون مخالفا ولكن يرد من النفقة بقدر حصة العمرة التي اداها عن نفسه ولو حج عن الآمر اولا ثم اعتمر لنفسه لم يكن مخالفا اتفاقا الا انه مادام مشغولا بالعمرة فنفقته من ماله واما لو كان مامورا بالعمرة فاعتمر ثم حج عن نفسه لايصير مخالفا لكن النفقة في مقدار مقامه للحج وانه لم يومر به كذا في المحيط لهما انه اتى بعين المامور به وزيادة خير فلا يكون مخالفا كالوكيل بالبيع بالف اذا باعه بالفين وله انه كان مامورا بتجريد السفر للحج ولم يفعل فيضمن قياسا على ما لو تمتع لانه كان مامورا بحج ميقاتي وفي التمتع لم يوجد ذلك **ولو امراه به** يعني لو امر رجلان رجلا بان يحج عن كل منهما حجة **فاهل عن احدهما** على الابهام **ثم عين قبل المضي يجعله عن نفسه** يعني قال ابو يوسف رحمه الله هو مخالف فيقع الحج عن نفسه **وقالا عمن عين** يعني يقع الحج عمن عينه منهما قيد بقوله عن احدهما لانه اذا احرم عنهما يكون مخالفا اتفاقا ويقع الحج عن نفسه فيضمن النفقة ولو احرم لاينوي احدهما لا نص فيه قالوا ينبغي ان يصح تعيينه اتفاقا من المحيط انما وضع المسئلة في المامور لانه اذا حج رجل عن ابويه متطوعا فله ان يجعل عن ايهما شاء اتفاقا لانه انعقد الحج لنفسه وله الخيار في هبة ثوابه متبرعا وقيد بقوله قبل المضي لانه لو ادى الحج على ذلك الابهام صار مخالفا اتفاقا لعدم اولوية احدهما على الاخر لهما ان كلا منهما امره بان يعين عند الاحرام حجة له وقد خالفه بتفويت التعيين فيقع عن نفسه ولهما ان الاحرام ليس بركن بل وسيلة الى اداء افعال الحج فاذا عين احدهما قبل الشروع في الافعال يكون موافقا له عند المقصود ولان احرامه كان عن احدهما فوافق

يكون لما له دان حج اولا ثم اعتمر يصير مخالفا لانه صرف السفر للحج ص

تعيينه

يعني اذا اوصى رجل بان يحج عنه فمات فافرز وصيه من ثلث ماله نفقة لمن يريد ان يحج عنه فهلكت ص

تعيينه احرامه بخلاف ما اذا احرم عنهما معا حيث لايمكنه تعيينه لانه اذا عينه يصير مخالفا لاحرامه **ولو هلكت النفقة بعد الافراز** قبل التسليم او بعده **يحج عنه من ثلث الباقي** يعني عند ابي حنيفة رحمه الله يحج عنه من منزله من ثلث ما بقي من ماله هكذا يفعل متى هلكت الى ان يعجز ثلث ماله عن الوفاء بالحج فيبطل الوصية لان افراز الوصي انما يعتبر اذا حصل بالنفقة مقصود الموصي فصار هلاكها قبل المقصود كهلاكها قبل الافراز **ومن باقي الثلث** يعني عند ابي يوسف رحمه الله يحج عنه من باقي الثلث الذي افرزت منه النفقة لان محل نفاذ الوصية هو الثلث الاول فان بقي منه شيء بعد الافراز يحج منه والا فلا **وابطلها** قال محمد رحمه الله لايحج عنه من ثلث الباقي بل ان بقي من مال النفقة شيء يحج عنه والا بطلت لان افراز الوصي وتعيينه كتعيين الموصي ولو كان عينه الموصي لذلك فهلكت بطلت الوصية فكذا هذا وهذا من قبيل ذكر الاحكام الثلاثة مترتبة **ولو حج من لم يؤد فرضه** اي ما كان مفروضا عليه من الحج **عن غيره يجعله عما نواه لا عن فرضه** وقال الشافعي رضي الله عنه يقع عن فرضه لا عما نواه لما روي انه عليه السلام سمع رجلا يلبي عن شبرمة فقال له هل حججت عن نفسك فقال لا فقال عليه السلام حج عن نفسك ثم عن شبرمة ولنا ما روي انه عليه السلام اجاز حج الخثعمية عن ابيها ولم يسألها عن حج نفسها ولان الوقت غير متعين لاداء الفرض وكان يجوز له ان يخليه عن الفرض فكذا يجوز ان يشغله بغير الفرض وما رواه لايدل على انه حج وقع عن نفسه بل يدل على انه يفسخ احرامه عن شبرمة ويستانف احراما لنفسه نظرا له وكان ذلك مشروعا ثم نسخ **والاحرام عن المغمى عليه جايز** يعني اذا اغمي عليه قبل الاحرام فلبى عنه رفيقه نيابة بلا امر منه بعد ما احرم عن نفسه اصالة جاز عند ابي حنيفة رحمه الله فصار المنوب عنه في الحكم محرما وقالا لايجوز قيد بالاحرام عن المغمى عليه لانه لو اغمي عليه بعد الاحرام فطافوا به ووضعوا الجمار على يده ورموا بها يجوز اتفاقا لان هذا اعانة ولو طاف وهو حامل لغيره بامره يجزيه عنهما لان المقصود من الطواف حاصل لهما قيدنا بقولنا بلا امر منه لانه لو امر انسانا بان يحرم عنه اذا نام او اغمي عليه جاز اتفاقا لهما ان الاحرام عنه ايجاب الافعال عليه وليس لغيره ولاية الالزام عليه وله ان اذن الاحرام عنه ثابت لرفقايه دلالة لان عقد المرافقة يدل على عقد ونية كل منهم الآخر فيما هو المقصود عند العجز والثابت دلالة على الثابت صريحا فعلم منه انه لو احرم عنه من ليس رفقته لايجزيه وقيل يجزيه لانه وجد الاذن دلالة لانه انفق ما لا عظيما فالظاهر انه يكون اذنا لكل احد بالاحرام عنه كمن اشترى شاة الاضحية فذبحها غيره جاز لوجود الاذن دلالة كذا في المنتقى

فصل في احرام الامة والعبد

ولو احرمت امة باذن مولاها فباعها اجزناه للمشتري **تحليلها** بفعل من محظورات الاحرام لكن الاولى ان يحللها بغير الجماع كالقص وغيره تعظيما لامر الحج ولا يثبت التحليل بقوله احللتك فاذا اعتقت قضت ما احرمت لاجله **لا ردها** وقال زفر يردها المشتري بعيب الاحرام اذا لم يدر احرامها وقت الشراء قيد بقوله باذن مولاها المولى لانه لو كان بغير اذنه فللمشتري ان يحللها اتفاقا لان البايع كان له ان يحللها من غير كراهة فكذا للمشتري لكون الاحرام بغير اذنه وقيد بقوله فباعها لانه لو لم يبعها كره له تحليلها اتفاقا له ان المشتري وجد فيها وصفا لايصح ابطاله فيردها بالعيب كما لو اشترى امة تزوجت باذن مولاها ولنا ان الحقين اجتمعا فيها حق الله تعالى في اتمام الاحرام وحق العبد في تحليلها فيرجح جانب العبد **وتحليل حرة** يعني اجزنا تحليل حرة **احرمت لنفل ثم تزوجت** وقال زفر رحمه الله للمتزوج ان يرد نكاحها ولا يحللها لان احرامها صحيح فليس للغير ابطاله ولنا ما مر في المسئلة السابقة قيد بقوله لنفل لانها لو احرمت لفرض لا يحللها زوجها اتفاقا لان حق الزوج لا يظهر في الفرايض **او عبد باذن** اي لو احرم عبد باذن

مولاه يجيزه اي يجيز ان يحلله المولى والشافعي رحمه الله لا يجيزه وقيد العبد اتفاقي اذ الحكم في الامة كذلك لان اذن
الاحرام لما كان باذنه ليس له ابطاله كما لو اذن لزوجته بذلك فاحرمت ولنا ان ذات العبد مملوكة للمولى فكذا منافعه
فاذا اذن المولى بالاحرام صار كانه اعار منافعه منه فله ان يرجع حتى لو احصر لا يجب الدم على المولى بل على العبد بعد
العتق واما الزوجة فليست بمملوكة فكذا منافعها الا ان له فيها حق الاستمتاع فمتى ابطله بالاذن لا يصح رجوعه
او زوجة اي لو احرمت زوجته **بنفل فحللها** زوجها لكون احرامها بغير اذن فوجب عليها هدي الاحصار وقضاء حجة
وعمرة **ثم اذن** زوجها بان تحج في العام **فحجت من عامها جعلناه** اي ذلك الحج **قضاء** عن الحج التي رفضتها
وان لم ينوه اي تلك الزوجة القضاء ان هذه للوصل **واسقطنا الحجة والعمرة** عنها جميعا وقال زفر لا يكون
قضاء اذا لم تنوه ولا تسقط عنها الحجة ولا العمرة وان نوت القضاء سقط عنها الحجة دون العمرة قيد بقوله بنفل لانه ليس
له ان يحللها في الفرض وقيد بقوله من عامها لانها اذا حجت من العام الثاني تلزمها العمرة اتفاقا له ان الحصار دينا
في ذمتها فلا يسقط الا بنية القضاء كما اذا تحولت السنة تلزمها العمرة اتفاقا ولنا انها تداركت ما لزمها بالرفض من
الحج والعمرة ما دام الحج في وقته من هذا العام فيكون اداء لان وقته قائم فلا تحتاج الى نية القضاء فيسقطان عنها بخلاف
ما اذا تحولت السنة لانه قد فات عنها تدارك المفروض في اوانه فيتقرر القضاء ولم يقع في السنة القابلة عن القضاء
الا بالنية **فصل** في القران وهو مصدر قرن من باب نصر وفعال يجيء مصدرا من الثلاثي كلباس ثم بلغ
نفضل القران مطلقا يعني نقول القران افضل من التمتع والافراد **لا الافراد** يعني قال الشافعي رحمه الله الافراد افضل
من القران والتمتع اعلم ان هذه المسئلة انما تتضح بعد تصور معنى القران والتمتع وبيان ما هو المراد من الافراد فنقول
والله الموفق القران هو ان يجمع المحرم بين العمرة والحج في احرامه بان يقول لبيك بحجة وعمرة ويأتي بافعال العمرة اولا
ثم بافعال الحج من غير ان يتحلل بينهما والتمتع هو ان يحرم بالعمرة ويأتيها في اشهر الحج ثم يحرم بالحج ويحج من عامه ذلك
قبل ان يلم باهله الماما صحيحا سواء حل من عمرته او لا والمراد بالافراد هنا ان يعتمر كل واحد من الحج والعمرة
باحرام والمام صحيح بينهما يدل عليه دليل الشافعي كذا في الكفاية له ان في الافراد اداء النسكين باحرامين وتلبيتين
وقطع مسافتين وحلقين وفي القران اداؤهما باحرام واحد وسفر واحد وحلق واحد وتلبية واحدة والاداء
الذي يكثر فيه الاعمال اولى مما فيه تقليلها ولنا قوله عليه السلام يا آل محمد اهلوا بحجة وعمرة معا وما اختاره عليه
السلام لاهله يكون افضل ولا ترجيح بما ذكره لان التلبية غير محصورة في القارن على مرة وله ان يكررها والاحرام
والسفر غير مقصودين لانهما وسيلتان والحلق خروج عن العبادة فلا يعتبر تكررها **فيهل** اي يرفع القارن
صوته بالتلبية **بالعمرة والحج معا من الميقات** ولو نواهما بقلبه ولم يذكرهما بلسانه اجزاه لكن الذكر افضل **ويسال
الله تيسيرهما وقبولهما عقيب صلاته** وهي الركعتان اللتان صلاهما عند الاحرام **ويأمر** اي القارن **بتقديم افعال
الحج على افعال العمرة فيطوف طوافين ويسعى سعيين لا واحدا** يعني اذا دخل القارن مكة يبدأ عندنا بافعال
العمرة وهي طواف البيت سبعة اشواط مع الرمل في الثلاث الاول منها والسعي في كل شوط بلا حلق ثم يشرع بافعال
الحج وهي طواف القدوم والسعي بعده ويفعل جميع افعال الحج كالمفرد بالحج وقال الشافعي رحمه الله لا ترتيب بين النسكين
بل يطوف طوافا واحدا ويسعى سعيا واحدا لان مبنى القران على التداخل الا ترى انه اكتفى بتلبية واحدة وسفر واحد
وحلق واحد فينبغي ان يتداخل الطواف والسعي ايضا ولنا ان القران هو الجمع بين العبادتين فلا يتحقق ذلك الا باتيان
افعال كل منهما والطواف والسعي مقصودان منهما فلا يتداخلان اذ لا تداخل في العبادات كما سبق بيانه في فصل

اللاحق **ثم يذبح** القارن **دم القران يوم النحر بعد الرمي** اي بعد رمي جمرة العقبة **فان لم يجد** القارن الدم **صيام
ثلاثة ايام يختمها بعرفة** هذا قيد لا فضلية صوم تلك الايام وهي يوم التروية ويوم قبله ويوم عرفة كذا روي عن علي رضي
الله عنه **ولو فاتت** اي عن القارن صيام تلك الايام حتى اتى يوم النحر **اوجبوا الدم لا صوم ايام التشريق او ما بعدها**
وقال مالك رضي الله عنه يصوم ايام التشريق او ثلاثة ايام مما بعدها لقوله تعالى فصيام ثلاثة ايام في الحج اي في وقته وذو
الحجة كلها وقت عنده ولنا ان صوم ثلاثة ايام وجب عليه كاملا فلا يجوز ان يؤديه بصوم ايام التشريق لانه منهي عنه
وكذا لا يجوز ان يؤديه بصوم ما بعدها لانها ليست من وقت الحج عندنا **ونجيزه** اي صوم ثلاثة ايام للمتمتع الذي لم يجد
دما وصام ثلاثة بدله **بعد العمرة قبل الاحرام** بالحج في التمتع وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز قيد بقوله بعد العمرة لانه لو
صام قبلها لا يجوز اتفاقا وقيد بقوله قبل الاحرام بالحج اذ لو صام بعد الاحرام بالحج الى يوم النحر يجوز اتفاقا والمستحب
ان يصوم قبل يوم التروية بيوم ويوم التروية ويوم عرفة من المهذب له ان الصوم خلف عن الهدي والهدي
لم يكن جائزا قبل احرامه بالحج فكذا خلفه ولنا ان سبب الهدي هو التمتع والاصل فيه العمرة لان الترفق باداء النسكين
انما يحصل بشرعية العمرة في اشهر الحج لا بشرعية الحج فيجوز صومه لوجوده بعد انعقاد السبب كما جاز التكفير
بعد جرح الصيد قبل الموت اقول لو ذكر هذه المسئلة في فصل التمتع بعد قوله فان لم يجد صام كما مر لكان انسب
واخصر لعدم الاحتياج الى المحوله في التمتع **ثم يصوم** القارن بعد صيام تلك الثلاثة **سبعة** ايام **اذا رجع** اي فرغ
من ايام الحج ذكر المسبب واراد به السبب لان الفراغ سبب الرجوع لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام
في الحج وسبعة اذا رجعتم تلك عشرة كاملة والنص وارد في المتمتع ولكن القارن في معناه لان كلا منهما ادى النسكين
في سفر واحد بل القارن اتم فيه وفي قوله تلك عشرة كاملة اشارة الى ان صوم هذه الايام مع تاخرها عن ايام النسك
كامل في قيامه مقام الدم المختص بايام النحر فان قدر على الهدي في خلال صيام هذه الايام او بعدها قبل الحلق فعليه
الهدي وان قدر عليه بعد الحلق فلا هدي عليه لان التحلل قد حصل بالحلق فلا يتغير حكم الحلق بعد حصول المقصود
منه **ونجيزه** اي صوم هذه السبعة **بعد فراغه** من افعال الحج **بمكة** وهو متعلق بفراغه وقال الشافعي رحمه
الله لا يجوز لانه متعلق بالرجوع الى الاهل فلا يجوز قبله الا اذا نوى الاقامة بمكة فيجوز حينئذ لتعذر الرجوع ولنا
ما نقل عن ائمة التفسير ان المراد من قوله تعالى اذا رجعتم فرغتم من افعال الحج فيجوز في اي موضع كان تيسيرا **واذا
ابتدأه بالوقوف** يعني القارن اذا لم يدخل مكة وتوجه الى عرفات فوقف بها **فقد رفض العمرة** لانه شرع بافعال الحج
اولا فتعذر بناء افعال العمرة عليها لانه خلاف المشروع نعم مما سبق انه بمجرد التوجه الى عرفات لا يصير
رافضا للعمرة فان قلت مصلي الظهر اذا توجه الى الجمعة قبل فراغ الامام يجعل رافضا للظهر فلم لم يجعل ههنا
بالتوجه الى عرفات رافضا للعمرة قلت مصلي الظهر كان مامورا بالسعي الى الجمعة اولا فبمجرد التوجه قوي ذلك فابطل
الظهر واما القارن فلم يكن مامورا بافعال الحج اولا بل كان مامورا بالعمرة اولا فلم يجعل رافضا لها الا بشروع افعال الحج
فيلزم الدم لانه ترك العمرة وتحلل من احرامها بلا طواف فصار كالمحصر **والقضاء** اي قضاء العمرة بلزومها عليه بالشروع
ويسقط دم القران عنه لانه ليس بقارن لرفضه العمرة **فصل** في التمتع **نفضل التمتع** ثم بلغ
على الافراد وقال الشافعي رحمه الله الافراد افضل من التمتع لما تقدم من دليله ولنا ان في التمتع زيادة نسك وهو وجوب
دم الشكر عليه بجمعه بين العبادتين **والعكس رواية** يعني كون الافراد افضل من التمتع كما قال الشافعي رحمه الله رواية
عن ابي حنيفة رحمه الله **فيبدأ** من قصد التمتع من الآفاقي **بالعمرة** اي باحرامها **من الميقات في اشهر الحج** وهذا القيد

ليس للاحتراز اذ لو وجد احرامها قبل اشهر الحج وعمرته فيها يكون متمتعا والمسيلة هكذا في المنظومة ولعله يكون
لبيان الاولوية فيطوف لها اي للعمرة واتمام بيس طواف القدوم في العمرة لان المعتمر متمكن من ادايها حين وصل
الي البيت الحرام واما الحاج فغير متمكن من طواف الزيارة لعدم دخول وقته فيسن له طواف القدوم الي ان يجي وقته ولذا
لم يسن له طواف الصدر لان الطواف ركن معظم في العمرة فلا يتكرر في الصدر كالوقوف للحج لا يتكرر ويسعي ويقطع التلبية
مع استلام الحجر في عمرته لما روي ابن عمر انه عليه السلام فعل كذا ولم يامروه به اي المتمتع يقطع التلبية عند مشاهدة
البيت ان لبي من الحرم وعند اي عند الحرم ان لبي من الميقات وقال مالك رحمه الله عنه اذا احرم المعتمر من الحرم يقطعها
عند مشاهدة البيت واذا احرم من الميقات يقطعها اذا دخل الحرم لما روي عن عمر هكذا ويحلق او يقصر وقد حل
من عمرته اذا فعل كذا ليقيم بمكة حلالا ثم يحرم بالحج يوم التروية من الحرم وانما قال من الحرم ولم يقل من المسجد كما قال القدوري
ليلا يتوهم انه مخصوص بالمسجد ويفضل تقديمه اي تقديم الاحرام على يوم التروية مطلقا اي سوا كان ساق المتمتع
هديا او لم يسق وقال الشافعي رحمه الله الافضل لمن لم يسق الهدي ان يحرم قبل يوم التروية ليتمكن من صوم ثلاثة ايام
قبل النحر والافضل لمن ساقه ان يحرم من يوم التروية لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال اذا توجهتم الي مني فاهلوا
بالحج وذلك يكون يوم التروية ولنا قوله صلى الله عليه وسلم من اراد الحج فليتعجل وما رواه محمول على التخفيف وبيان
جواز التاخير الي ذلك الوقت هذا حاصل ما في شرح المصنف اقول انا كان قول الشافعي مفصلا كان ينبغي ان يبنيه على
التفصيل بالارداف ويفعل كالمفرد بالحج لانه مود للحج ايضا ويرمل ويسعي في طواف الزيارة يعني يرمل في الثلاث
الاول من طواف الزيارة ويسعي بعده بين الصفا والمروة لانه اول طواف له في الحج ان لم يكن قدمهما بعد اي الطواف
والسعي بعد الاحرام وان كان قد طاف وسعي بعد احرامه قبل ان يروح الي مني لم يرمل في طواف الزيارة ثم الهدي وهذا
الدم واجب شكر النعمة الجمع بين العبادتين فان لم يجد المتمتع دما صام كما مر في فصل القران يعني صام ثلاثة ايام
في الحج وسبعة اذا رجع الى اهله وان ساق الهدي بسكون الدال جمع هدية وهو ما يهدي الي الحرم من النعم تقال اهديت
له واهديت اليه ويجوز بتشديد اليا فيكون جمع هدية وقري حتي يبلغ الهدي محله بالتخفيف والتشديد كذا في الصحاح
كان افضل من الذي لم يسق الهدي لما روي انه عليه السلام ساق الهدايا مع نفسه ولان فيه استعدادا للطاعة
فان كان الهدي بدنة وهي ناقة او بقرة قلدها اي جعلها قطعة مزادة نعل قلادة لها ولا سنة في الغنم
يعني ان التقليد في الغنم ليس سنة عندنا وقال الشافعي رحمه الله سنة فيه كما في الابل ولنا انه صلى الله عليه وسلم فلذ
الغنم مرة ولو كان سنة لكرر والاشعار وهو ان يطعن في اسفل سنام الناقة ويلطخ سنامها بالدم اعلاها مكروه عند
ابي حنيفة رحمه الله وقالا انه حسن لما روي انه صلى الله عليه وسلم فعل كذا وله ان الاشعار تعذيب الحيوان
وانه منهي عنه فيكون مكروها وانما فعله عليه السلام لان المشركين لم يكونوا ممتنعين عن تعرض الهدايا
الا بالاشعار وقيل كره ابو حنيفة رحمه الله اشعار اهل زمانه لمبالغتهم فيه ويقدم الاحرام على التقليد يعني اذا
اراد المتمتع سوق الهدي يحرم اولا ثم يقلد هديه ويسوقه عندنا وقال الشافعي رحمه الله يقلد ثم يحرم لما روت
عايشة رضي الله عنها انه عليه السلام فعل كذا ولنا ما روي ابن عباس رضي الله عنهما انه عليه السلام احرم اولا
ثم قلد هديه وروايته ارجح لان الرجال اشد اطلاعا على افعاله الظاهرة من النسا ويجعله بتقليده وسوقه
محرما يعني من اراد التمتع صار محرما عندنا بمجرد تقليد بدنته وسوقه وقال الشافعي رحمه الله لا يصير محرما بلا تلبية
كما لو جللها او اشعرها ولنا قوله صلى الله عليه وسلم من قلد بدنته فقد احرم فان قلت كيف يتحقق الخلاف ان

اوم

كان

كان على تقدير وجود النية يكون ذكر السوق والتقليد ضايعا اذ النية كافية عنده كما في المنظومة في مقالة الشافعي
لم يصير محرما بنية في العبادات شرط قلت الخلاف متحقق على تقدير وجود النية لانها غير كافية عندنا بل لا بد معها
في التلبية في احدي قوليه وفعل التقليد لا يقوم مقام الذكر عنده كما لو ركع في الصلاة بنية الشروع لا يصير شارعا
وعندنا يقوم مقامه لان التقليد اجابة بالفعل كما ان التلبية اجابة بالقول فيصير محرما به كما بالتلبية هذا اذا
حصلا في اشهر الحج واما اذا حصلا قبلها لا يصير محرما ما لم يدرك الهدي ويسير معه فيها لانه فعل من افعال الحج
فلا يعتد به في غير اشهره كذا في النهاية فاذا دخل المتمتع الذي ساق هديه مكة طاف وسعي ولم يتحلل كما كان
يتحلل المتمتع الذي لم يسق الهدي لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اني قلدت هديي فلا احل حتي انحر ويحرم بالحج
ويفعل افعاله فاذا حلق يوم النحر بعد الذبح اي ذبح دم المتعة حل من الاحرامين اي من احرامي الحج والعمرة جميعا
الا في حق النسا فان كلا من الاحرامين حقهن باق الي طواف الزيارة حتي لو جامع القارن بعد الحلق قبل طواف
الزيارة يجب عليه دمان ويقرن الافاقي ويتمتع ويفرد اهل مكة وليس لهم قران ولا تمتع لما روي عن عمر رضي الله
عنه انه قال ليس لاهل مكة قران ولا تمتع ولان شرعية القران والتمتع للافاقي كان للترفيه والتخفيف في السفر
ولا سفر في حق المكي فلا ترفيه حتي اذا خرج المكي من الميقات فقرن صح لان حجته وعمرته يكونان ميقاتيتين
كالافاقي واما لو تمتع المكي بعد ما خرج من الميقات فلا يجوز لان احرامه للحج يكون مكيا ولا تمتع للمكي واضافوا اليهم
اي الي اهل مكة من يليهم من الميقات القران والتمتع لمن في داخل الميقات كما لم يجز لاهل مكة وان كان بعيدا من
مكة مسيرة وقال مالك رضي الله عنه يجوز لهم ذلك لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام فيجوز لهم
القران والتمتع ولنا ان من يلي اهل مكة الي الميقات اتباع لهم فيلحق بهم فيكون في حكم الحاضري المسجد الحرام فان اعتمر
الافاقي المتمتع ولم يسق هديه ثم عاد الى بلده بعد فراغه من العمرة بطل تمتعه لان اذا رجع الي اهله ونزل بها لا يكون
موديا في سفر واحد نسكين لان سفر عمرته انتهي بالعود ويكون حجه بسفر آخر ويشترط في صحة التمتع ان لا يلم باهله
اي لا ينزل بهم بينهما اي بين عمرته في اشهر الحج وحجه في سنة واحدة الماما صحيحا وهو ان ينزل في وطنه بلا استحقاق
العود الي مكة احترز به عن الالمام الفاسد فانه لا يمنع صحة التمتع كما اذا عاد الي بلده بعد فراغه من العمرة وقد
ساق الهدي وابطله لو كان سايقا فعاد ثم رجع فحج يعني لو كان ساق هديه ثم عاد الي اهله بعد تمام العمرة ثم رجع
فحج من عامه ذلك بطل تمتعه عند محمد او كان طاف الاكثر يعني ابطله محمد لو كان المتمتع الغير السايق طاف
اكثر اشواط العمرة ثم عاد الي اهله ثم رجع فاتمها فحج من عامه او اخر الحلق اي ابطله ايضا اذا رجع المتمتع المذكور
الي اهله ثم رجع فاتمها بعد الطواف والسعي في عمرته قبل الحلق خلافا لهما في تلك المسايل له انه لم يجمع بين النسكين
في سفر واحد لان سفره الاول انتهي بالمامه باهله ولهما ان سوق الهدي وعدم الحلق وعدم اتمام العمرة يمنعه
من التحلل فكان حكم السفر الاول قايما لاستحقاقه العود الي مكة فصار كانه لم يلم باهله ومن احرم لها اي للعمرة
قبل اشهر الحج فطاف اقل من اربعة اشواط ثم دخلت اشهر الحج فاتمها اي عمرته واحرم بالحج كان متمتعا لان
المعتبر في التمتع ان يوجد اركان العمرة كالطواف والسعي في اشهر الحج ووجود اكثر الاشواط فيها كوجود كلها وعكسه
لو طاف اكثرها يعني في الصورة السابقة لو طاف اكثر الاشواط قبل اشهر الحج لم يكن متمتعا عندنا خلافا لمالك له ان تمامها
وجد في الاشهر فيكون جامعا بين النسكين ولنا ان للاكثر حكم الكل فاذا وجد الاكثر قبل الاشهر وجد الكل قبلها
فلا يكون جامعا بينهما فيها ولو اعتمر كوفي في الاشهر وحل بعد فراغه من العمرة دخل مكة بنية التمتع وخرج الى

البصرة واقام فيها خمسة عشر يوما او اكثر وعاد الى مكة فحج من عامه فهو متمتع عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما
قيد بالكوفي احترازا عن اهل مكة لانه لا تمتع لهم اتفاقا وهذا الحكم غير مختص بالكوفي بل كل من كان آفاقيا كذلك
وقيد بالاشهر لانه لو اعتمر في غير اشهر الحج لا يكون متمتعا اتفاقا وقيد بالخروج الى البصرة لانه لو اقام بمكة حتى حج من
عامه ذلك يكون متمتعا اتفاقا كما سبق آنفا وقيد بقوله من عامه لانه اذا لم يحج في تلك السنة لا يكون متمتعا
اتفاقا كذا في المصفى لهما ان حكم السفر الاول بطل باقامته بالبصرة فلا يكون جامعا بين النسكين في سفر واحد لان الرجوع
من البصرة انشاء سفر آخر فصار كما لو عاد الى الكوفة ثم عاد فحج من عامه ذلك لا يكون متمتعا وله ان السفر
الاول لم ينته بخروجه الى البصرة لانه لو بعد الى وطنه الاصلي لان المراد من السفر الواحد في التمتع ان لم يلم باهله
بين النسكين الماما صحيحا بخلاف ما لو عاد الى الكوفة ثم عاد لانه الم باهله فلا يكون متمتعا ولو افسدها اي المعتمر
المذكور عمرته واتى البصرة واقام بها وعاد الى مكة فقضى عمرته التي افسدها ثم احرم بالحج فحج من عامه ذلك فهو
بالعكس يعني لا يكون متمتعا عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما لهما ان السفر الاول بطل باقامته بالبصرة فلما
انشا منها سفرا وجمع فيه بين النسكين كان متمتعا كما لو عاد الى الكوفة بعد ما افسد العمرة ثم اتى مكة وقضى
العمرة وحج من عامه ذلك يكون متمتعا وله انه لما افسد عمرته التحق باهل مكة في وجوب المقام بها ليقضي عمرته فلا
يصير متمتعا اذ لا تمتع لهم ولهذا لو لم يخرج من مكة حتى قضاها وحج من عامه ذلك لم يكن متمتعا اتفاقا لان عمرته
تكون مكية والواجب في المتمتع ان تكون عمرته ميقاتية وحجته مكية بخلاف ما لو عاد الى الكوفة بعد افساد
العمرة لانه الم باهله وخرج عن ان يكون في حكم المكي والمكي الذي طاف اقلها اي اقل العمرة ثم احرم بالحج
يتركه ويقضيه يعني الاولى عند ابي حنيفة ان يترك الحج ويقضيه من العام القابل ويتم عمرته وقالا يتركها ويقضيها
يعني الاولى له عندهما ان يتم الحج ويترك العمرة ثم يقضيها بعد الفراغ من الحج قيد بالمكي لان الآفاقي اذا احرم بالحج بعد
ما طاف اقل العمرة يكون قارنا اتفاقا وقيد بقوله طاف لانه لو لم يطف للعمرة اصلا يرفض العمرة اتفاقا وقيد
بقوله اقلها لانه لو طاف اكثرها يترك الحج اتفاقا لهما ان العمرة ادنى حالا واقل اعمالا وايسر قضاء لكونها غير موقتة بخلاف
الحج فيكون رفضها اولى وله ان في رفض العمرة ابطال العمل وقد قال الله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وان احرامها
تاكد بالطواف واحرام الحج لم يتاكد ورفض الغير المتاكد يكون ايسر ثم انه ايهما رفض يجب عليه دم لانه يحلل قبل اوانه
فكان في معنى المحصر الا انه اذا رفض العمرة فعليه القضاء واذا رفض الحج فعليه قضاؤه وعمرة ايضا لانه يكون في
معنى فائت الحج وان مضى المكي المذكور عليهما اجزاه مع الكراهة وعليه دم جبرا للنقصان عمله لانه ارتكب المنهي

فصل في الجنايات على الاحرام

والمراد منها ما يجترم من الفعل في احرامه اذا طيب المحرم
عضوا يجب عليه دم اي شاة وفي الاقل صدقة يعني يجب عليه في تطييبه اقل من عضو صدقة لقصور الجناية
ويجب اي الدم في الناسي اي في جناية من جنى على احرامه ناسيا وقال الشافعي رحمه الله لا شيء عليه لان النسيان عفو
كما في الصوم ولنا انه ارتكب محظور الاحرام فيجب عليه الجزاء وفي الاحرام حالة مذكرة فلا يكون النسيان فيه
كالنسيان في الصوم لا الصبي بالجر معطوف على الناسي يعني لا يجب على الصبي المحرم في جنايته شيء وقال الشافعي
رحمه الله يجب عليه جزاء تعظيما لشان الاحرام كالبالغ ولنا انه غير مكلف وفعله غير موصوف بالحرمة فلا يكون
جانيا ويعكس الحكم السابق وهو الوجوب يعني لا يجب في شمه اي شم المحرم طيبا وقال الشافعي رحمه الله يجب عليه
دم لان الغرض من الطيب الرائحة وقد وجدت فيه قيد بالشم المشعر بالقصد لان الرائحة ان حصلت له لا بقصد

وقيدنا بقولنا واقام فيها لانه لو لم ينو الاقامة يكون متمتعا اتفاقا ص

بلغ

لا يجب

لا يجب دما اتفاقا ولنا ان المنهي عنه عين الطيب واثره معفو عنه يدل عليه قوله عليه السلام لا يلبس المحرم
شيئا مسه زعفران الا ان يكون غسيلا والاكل كثيرا اي اكل المحرم كثيرا من الطيب بحيث يلتزق بكل فمه او اكثره موجب
له اي للاكل دما عند ابي حنيفة رحمه الله ذكر الوجوب باللام تضمينا فيه معنى الالزام وفي قليله اي في اكل قليل من
الطيب صدقة بقدره اي بقدر الدم اي ان التزق الطيب ثلث فمه يلزمه صدقة تبلغ ثلث الدم وان التزق بنصفه
فصدقة تبلغ نصفه عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا شيء عليه في اكل الطيب قل او كثر لان اكله استهلاك لا استعمال
فصار كاكله مع الطعام وله ان الغرض يقصد تطييبه باكله فيكون جناية بخلاف اكله مع الطعام فان تطيب الفم
حينئذ لا يكون مقصودا ويجب دم بتغطية راسه ولبس مخيط الواو فيه بمعنى او يعني يجب دم بكل منهما وتشترط
لهما اي لكل من التغطية واللبس في وجوب الدم به كمال يوم حتى لو لبس مخيطا او غطى راسه اقل منه يلزمه صدقة
عندنا وقال الشافعي رحمه الله يجب بهما دم وان وجد في ساعة لارتكابه المحظور ولا يشترط امتداده كسائر المحظورات
ولنا ما روي انه عليه السلام سئل عن محرم يلبس مخيطا فقال عليه السلام عليه دم اذا لبس يوما كاملا ولو اراق
دما للبسه يوما ولم ينزعه فعليه دم آخر لان الدوام عليه كجناية مبتداة ولو لبس المخيط اياما ولبس في يوم انواعا
منه كالقلنسوة والقباء والخفين يلزمه دم واحد لانه جنس واحد وفي المحيط لو كان به حمى غب فلبس الثوب
يوما لاحتياجه اليه ويوما لم يلبسه فامتد على ذلك فعليه كفارة واحدة لان تلك الحمى ما دامت قائمة فاللبس
يتحد للضرورة ومتى زالت وحدثت حمى اخرى اختلف حكم اللبس فيلزمه كفارة اخرى ولو لم يجد المحرم ما يتزر به
الا السراويل فلبسه ولم يفتقه بفتح حرف المضارعة وضم التاء اي لم يشقه لوجبه اي يجب عليه دم عندنا وقال
الشافعي رحمه الله لا يجب لانه مضطر الى لبسه لستر عورته وفي فتقه اضرار له بتنقيص ماله بخلاف الخفين حيث وجب
قطعهما اسفل من الكعبين لانه غير مضطر الى لبسهما بل هو لدفع الاذى ولنا ان لبس المخيط محظور الاحرام والعذر لا
يسقط حرمته فيجب عليه الجزاء كما وجب في الحلق لدفع الاذى واجزنا وضع القباء على المنكبين من غير ادخال اليدين
وقال زفر لا يجوز فيلزم به دم لانه ارتفق بلبس المخيط وقد يلبس هكذا عادة ولنا انه ارتدى لا لبس ولهذا
يحتاج في حفظه الى تكلف ولبس المخيط لا يتكلف في حفظه عند الاشتغال بالعمل ولو زره عليه من غير ادخال يديه كان
لابسا لانه لم يكن محتاجا في حفظه الى تكلف والغسل بالخطمي والادهان موجب له وقالا صدقة يعني اذا غسل
المحرم راسه ولحيته بالخطمي او دهن عضوه بدهن فعليه دم عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا صدقة وفي التجريد
لو ادهن بالشحم او بالسمن لا شيء عليه هذا اذا استكثر منه اما اذا استقل فعليه صدقة اتفاقا من الفوائد له ان
الخطمي لا يخلو عن طيب ولهذا يتطيب به اهل العراق وكذا الزيت ونحوه لانه يتطيب به ويزيل الشعث ويقتل الهوام
فتكامل به الجناية ولهما ان كلا من الخطمي والادهان لا يتطيب به عادة الا ان فيه ارتفاقا من جهة ازالة الشعث
فتقصر به الجناية فيكل الخلاف في خطمي العراق لان له رائحة طيبة ولا شيء في استعمال غيره وكذا الخلاف في الدهن الخالص
واما المطيب منه فيجب فيه دم اتفاقا وفي المصفى الخلاف فيما اذا لم يكن مطبوخا واما الزيت المطبوخ ففيه دم
اتفاقا وكذا الخلاف فيما اذا استعمله على وجه التطيب وان استعمله على وجه التداوي فلا شيء عليه اتفاقا بخلاف
المسك فان في استعماله دما وان كان على وجه التداوي لانه طيب بنفسه كذا في التبيين وتاخير النسك اي نسك
الحج عن زمانه كتاخير الحلق او طواف الزيارة عن ايام النحر وتاخير الجمار الثلاث الى اليوم الثالث او الرابع وتاخير
القارن الذبح عن الحلق وتقديمه اي تقديم نسك على نسك كتقديم الحلق على الرمي او الحلق على الذبح او تقديم القارن



بلغ

النحر عن الرمي موجب له مطلقا اي ملزم له دما عند ابي حنيفة رحمه الله سواء كان التاخير او التقدم من جهة
الزمان كما مر او من جهة المكان كما ان الحلق كان مختصا بمكان الحرم فاخره عنه فحلق في الحل لما روي انه عليه السلام
قال من قدم نسكا على نسك او اخره عنه فعليه دم وخالفاه مطلقا وقال ابو يوسف رحمه الله لا يلزمه دم في تاخير
نسك او تقديمه في الزمان او المكان لما روي انه عليه السلام لما سئل عن تقديم نسك او تاخيره قال افعل ولا حرج
والجواب عنه ان هذا الحديث محمول على الابتداء حيث لم تستقر افعال المناسك كذا في المحيط واعتبر في المكان دون
الزمان يعني قال محمد رحمه الله يجب دم اذا غير النسك عن مكانه دون زمانه لان اختصاص المناسك باماكنها اكثر من اختصاصها
بازمنتها ولهذا تودى في غير اوقاتها على وجه القضاء ولا تودى في غير امكنتها وكذا احلق موضع المحاجم جمع محجمة بكسر
الميم قارورة الحجام يعني اذا احلق المحرم شعر محجمه فعليه دم عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا صدقة لان المحجم انما حلق
للحجامة لا لكونه مقصودا في نفسه والحجامة ليست من محظورات الاحرام فكذا ما يكون وسيلة لها وله ان حلقه
مقصود لمن يحتجم وكونه وسيلة لا ينافي كونه مقصودا كالايمان فانه وسيلة بصحة العبادات مع انه اعظم المقاصد
والمحجم عضو كامل في حق الحجامة وقد زال منه التفث فيجب به الدم وفي المحيط لو حلق ابطيه فعليه دم واحد
لانه جنايتان من جنس واحد فيكفي جزاء واحد ولو حلق اكثر احد ابطيه لا يجب دم لانه ليس بارتفاق كامل
لان حلق بعضه ليس معتادا كالراس ولو حلق شاربه فعليه صدقة لانه تبع للحية ويلحق الربع بالكل فيه اي في
الراس لا ثلاث شعرات يعني اذا حلق ربع راسه يلزمه دم كما اذا حلق كله وقال الشافعي رحمه الله حلق ثلاث
شعرات كحلق كل راسه لان الشعر استفاد امنا بالاحرام فيجب بتفويت ثلاث شعرات دم سواء ازالها من راسه
او بدنه وفي واحدة منها ثلث دم في قول ولنا ان الربع قد يحلق للارتفاق عادة فيلحق هو بكله ولا يلحق ما دونه
ولهذا لو طيب ربع العضو لا يلزمه شي لانه غير معتاد وكذا لو حلق ربع اللحية يلحق بكلها لانه معتاد بالعراق وارض
العرب ولو حلق غيره اي المحرم عضو غيره محرما كان الغير او حلالا تلزمه بها اي يلزم الحالق صدقة عندنا وقال
الشافعي رحمه الله لا يلزمه لان الارتفاق حصل للمحلوق لا الحالق فصار كالباس المخيط غيره ولنا ان الارتفاق
حصل له من وجه لان الانسان يتاذى بتفث غيره كما يتاذى بتفث نفسه الا ان الجناية تكمل في شعر نفسه لحصول
الارتفاق له فيلزمه دم وتقصر في غيره فتكفيه الصدقة او حلق اي المحرم رجل آخر بغير امره ممتنعا اي المحلوق
فيما تغرمه اي فيما يامر المحلوق بغرامة الدم لكون عضوه محلوقا من الرجوع على الحالق وقال زفر يرجع بما غرمه
على الحالق لانه صار سببا لغرامته قيده بقوله بغير امره لانه لو كان بامره لا يرجع اتفاقا ولنا ان الارتفاق انما حصل
للمحلوق فلا يرجع بما غرم لاجله على غيره كما لا يرجع المغرور بما ضمنه من العقر على من غره لانه بدل ما استوفاه من
الوطي اعلم ان قوله تغرمه يدل على خلاف الشافعي رحمه الله هو يقول لا غرامة على المحلوق لانه ان كان مكرها
يرجع فعله على الحالق لان النايم لا اختيار له اصلا والمكره له اختيار فاسد ولنا ان اثر الفعل وهو الارتفاق
انما حصل للمحلوق فيجب الجزاء عليه وبالاكراه تنتفي الاثم دون الحكم ولهذا يجب الاغتسال على المكره اذا وطي ولو
تطيب او لبس او حلق بعذر ذبح ان شاء في الحرم لان هذا الدم غير مختص بالزمان فوجب ان يكون مختصا بالمكان
لان كونه قربة انما يكون باحدهما او صام ثلاثة ايام او تصدق بثلاثة اصوع على وزن ارجل جمع صاع من طعام
على ستة مساكين في اي موضع شاء لما روي انه عليه السلام قال لكعب بن عجرة ايوذيك هوام راسك فقال نعم
فقال عليه السلام احلق واذبح شاة او صم ثلاثة ايام او اطعم ستة مساكين كل مسكين نصف صاع من بر ويجزيه

يرجع ... على الحالق ... نايا ...

ابو يوسف

ابو يوسف اباحته اي اباحة الطعام في الغداء والعشاء لان لفظ الحديث ورد بالاطعام فالاباحة تكون كافية فيه
وشرط محمد تمليكه لانه صدقة فلا بد من التمليك كالزكوة ويجب دم بقص كل الاظفار من يديه ورجليه
لانه ارتفق به ارتفاقا كاملا وبها اي يجب دم بقص كل الاظفار من يد واحدة او رجل واحدة لان كلا منهما ربع
لمجموع اليدين والرجلين والربع يقوم مقام الكل ولا وجب على محرم قص اظفاره عن ثلاث اصابع من يد الواحد
صاعا ونصفا يعني لكل اصبع نصف صاع لا دما وقال زفر عليه دم قيدنا بقولنا من يد الواحد لانه لو كان من
يديه لا يجب الدم اتفاقا لان الارتفاق لا يحصل عند افتراق القص له ان الدم كان واجبا في قص اصابع يد فيجب
في ثلاثة منها لانها اكثرها ولنا ان الدم وجب في يد واحدة لانها ربع الكل فلو جعلنا اكثر الربع قائما مقام الكل كان نصب
البدل للبدل بالراي وانه غير جائز واوجبه اي محمد دما في خمسة اي في قص خمسة اظافير متفرقة اي من يديه ورجليه
لانها ربع بجميع اظافيره فصار كما اذا قصها من يد واحدة وقالا صدقة لان الجناية في القص لكونه سبب الراحة
وهي انما تكمل اذا كانت مجتمعة وكذا الخلاف اذا قص اكثر من خمسة متفرقة فعند محمد عليه دم وعندهما لكل ظفر نصف
صاع من بر الا ان يبلغ قيمة المجموع دما فينقص منه ما شاء ويتصدق بباقيه ودما في يدين او رجلين في مجلسين
يعني اذا قص اظافير يديه في مجلسين او رجليه في مجلسين ولم يتخلل بينهما كفارة يجب عليه دم واحد عند محمد رحمه الله
وقالا دمان اي يجب عليه دمان انما قيدنا بعدم التخلل لان الكفارة لو تخللت يجب عليه دمان اتفاقا لارتفاع
الجناية الاولى بالتكفير وقيد بمجلسين لانه ان كان في مجلس واحد يجب دم واحد اتفاقا قام الحقايق له ان الجنس
واحد فيتداخل كما تداخل كفارات الافطار في ايام رمضان وترك رمي الجمار في ايام النحر ولهما ان معنى العبادة غالب
في كفارات الاحرام حتى وجبت على المعذور فيتقيد التداخل باتحاد المجلس كما في سجدة التلاوة واما في كفارات الافطار
فمعنى العقوبة غالبة ولهذا لم تجب على المكره والمخطي فتندري بالشبهات فتتداخل ورمي الجمار كلها واجب واحد فكلها
تكون جناية واحدة ويفسد الحج بالجماع قبل الوقوف بعرفات ولو ناسيا احرامه وقال الشافعي رحمه الله جماع
الناسي والنايم والمكره غير مفسد للحج لانه انما يفسد بالجناية وهي انما تحصل بالقصد في افعالهم ولنا ان المحظور
فيه عين الجماع وبهذه الاعذار لم تنتف عينه فيجب عليه الدم والقضاء من عام قابل والاتمام يعني اذا افعال
الحج في تلك السنة واجب عليه كمن لم يفسد حجه لما روي انه عليه السلام سئل عمن واقع امراته وهما محرمان بالحج فقال
عليه السلام يريقان دما ويمضيان في حجهما وعليهما الحج من قابل وبعده بدنة اي تجب بدنة اذا جامع بعد الوقوف
لما روي انه عليه السلام قال من جامع بعد الوقوف فعليه بدنة ولا تفسد يعني اذا جامع بعد الوقوف لا يفسد حجه
عندنا وقال الشافعي رحمه الله يفسد لان المفسد اذا وجد في آخر العبادة يفسدها كما اذا وجد في اولها كالصوم
والصلاة ولنا قوله عليه السلام من وقف بعرفة فقد تم حجه لم يرد به التمام من جهة الافعال اتفاقا لان بعض الاركان
باق عليه فيكون المراد به التمام من جهة الامن عن الفساد اعلم ان الجماع بعد الوقوف انما يفسد الحج عنده اذا كان
قبل الرمي واما بعده فلا يفسد اقامة الاكثر افعال الحج مقام الكل كذا في النهاية وتعدد الهدي لتعدده بعدها يعني
من وطي بعد الوقوف مرارا يجب للاول بدنة وللكل وطي بعدها شاة عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يجب للكل الا جزاء
واحد لانه جنس واحد فيتداخل ولنا ان الجزاء على حسب الجنايات والجماع الاول جناية كاملة لمصادفته احراما
متاكدا فتغلظ موجبه والجنايات بعدها صارت ناقصة لمصادفتها احراما ناقصا بالجماع فلم يتغلظ موجبه ويجب
به اي بالجماع دم بعد الحلق لان احرامه باق في حق النساء ولكن في غيرهن خففت الجناية فاكتفى فيها بشاة وبدواعيه

ثم بلغ
ولا قصدهم

بشهوة يعني يجب على المحرم دم اذا قبل او لمس بشهوة انزل او لم ينزل لان في كل منهما ارتفاقا من جهة الاستمتاع بالمراة
ولكن لا يفسد الحج به لانه ليس بجماع صورة آو لو قال ويقبلة او لمس بشهوة لكان اولى لان النظر الى فرج المراة
بشهوة ودواعي الجماع لكن لا يجب به شي وان انزل به كذا في الهداية ولم يوجبوا الفرقة بين الزوجين اللذين
افسدا حجهما بالجماع قبل الوقوف في القضا من قابل زوجين مفارقتهما المحرم وقال مالك رضي الله عنه يفترقان من
وقت مفارقتهما من مصرهما لما روي ان ابن عباس رضي الله عنهما قال كذا ولا عينا حالة الاحرام وقال زفر يفترقان
عند الاحرام لانه وقت التحرز ولم نعين مكان الجنابة وقال الشافعي رحمه الله اذا وصلا الى موضع جنايتهما بالجماع
يومران بالافتراق عقوبة لهما على صنعهما السابق ليحترزا عنه فلا يفترقان عندنا لان ما لحقهما من التعب في القضا
موجب لتذكر الجماع والتحرز عنه عند الاجتماع فلا حاجة الى الافتراق مع ان خوف الفساد على المراة اذا افترقت عن
زوجها اكثر مما اذا اجتمعت معه وما روي عن ابن عباس محمول على الاستحباب اذا اخشيا المعاودة ولفسد به
اي بالجماع العمرة قبل طواف اربعة اشواط فيجب الدم والاتمام والقضا يعني المعتمر اذا جامع قبل ان يطوف اربعة
اشواط فعليه شاة فيتم عمرته ثانيا ان باقي اشواطها فيقضيها وبعدها اي بعد طواف اربعة اشواط اذا جامع المعتمر
نوجب دما لا بدنة ولا نفسدها وقال الشافعي رحمه الله تفسد عمرته لان المفسد في اول العبادة واخرها سوا
وجب عليه البدنة لان العمرة فريضة عنده كالحج ولنا ان الطواف ركن للعمرة كما ان الوقوف بعرفة ركن للحج
وبعده لا تفسد والعمرة سنة لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لمن ساله عن العمرة ان تعتمر خير لك فلا تجب فيه
بدنة كما وجبت في الحج حطا لمرتبة السنة عن الفريضة ويجب الطهارة اي يشترط للطواف في الاصح اي في اصح الاقوال
احترز به عما قيل انها سنة لان قوله عليه السلام الطواف بالبيت صلاة اي كالصلاة يدل على ان الطهارة واجبة
فيه فان طاف للقدوم او للصدر محدثا يجب صدقة لان طواف الصدر واجب وطواف القدوم وان كان سنة
لكن بالشروع صار واجبا فادخل النقص فيهما بترك الطهارة فوجب جبره بالصدقة وجنبا دم اي ان طاف الطوافين
المذكورين جنبا فعليه دم لان النقصان فاحش فغلظ جابره وللزيارة محدثا دم اي ان طاف طواف الزيارة محدثا يجب
دم لان طواف الزيارة ركن الحج والنقص فيه افحش من النقص في الواجب وجنبا بدنة اي ان طاف للزيارة
جنبا يجب بدنة لان الجناية بالجنابة اغلظ فجبر نقصانها باعظم الدماء وراكبا اي طاف راكبا من غير عذر دم اي
يجب دم وانما جاز لان فعل الدابة مضاف الى راكبها ولكن ادخل فيه نقصا بتفويته صورة الطواف فيجبر بالدم وتستحب
الاعادة اي اعادة الطواف ما دام بمكة في الحدث اي في طوافه محدثا قيد بقوله ما دام بمكة لانه اذا رجع الى اهله فالمستحب
بعث الشاة لا الاعادة لانه انفع للفقرا وفي نقصانه خفة ويجب الاعادة في الجنابة اي في طوافه جنبا حتى اذا
رجع الى اهله فعليه ان يعود الى مكة باحرام جديد ان جاوز الميقات ولو لم يعد وبعث هديا اجزاه في الاصح احترز
به عما قيل يجب الاعادة في الحدث ايضا وانما صار رما في المتن اصح لان النقص في الحدث يسير وفي الجنابة كثير فينبغي ان
يتفاوت بينهما في حكم الاعادة ولا ذبح عليه فيما اذا اعاد طواف الزيارة في ايام النحر وقد طاف محدثا او جنبا لانه اعاده
في وقته وفي الفتاوى الظهيرية هذا اذا اعاد السعي معه وان لم يعد فعليه دم لان الطواف الاول لما انتقض واعتبر
الثاني كان السعي واقعا قبل الطواف المعتد به فيجب الدم لترك الواجب وذكر الامام المحبوبي انه لا يعيد السعي لا شي عليه لان الطهارة
ليست بشرط في السعي وانما الشرط ان يوتى به على اثر طواف معتد به من وجه ولهذا يتحلل به وبه اختار صاحب الهداية
وان اعاده بعد ايام النحر لزمه دم عند ابي حنيفة رحمه الله لتاخره الشك عن وقته والواجب عليه اولا كان بدنة

لكن

الدم عليه عند ابي حنيفة اذا اعاد بعد ايام النحر يدل عليه التحقق التاخير في اصلاح م

لكن باعادته سقطت البدنة بالاتفاق وتلزمه دم عنده اعلم انه اذا اعاد الطواف فالمعتبر الثاني والاول انفسخ به
لان وجوب الطواف لا في وصفه وقيل المعتبر هو الاول والثاني نقصانه بمنزلة الدم ولو ترك من طواف الزيارة اكثره بقي
محرما ابدا في حق النسا حتى يطوفه بذلك الاحرام ولو ترك اقله اي اقل طواف الزيارة او الصدر اي كل طواف الصدر او
اكثره او اكثر الصدر او السعي بين الصفا والمروة او الوقوف بالمزدلفة او رمي الجمار في ايامها او يوم او جمرة العقبة
في يوم النحر وجب دم قيد بقوله او اكثر لانه لو ترك اقل الصدر فعليه صدقة اما وجوبه في اقل طواف الزيارة فلان نقصانه
قليل فاشبه نقصانه مع الحدث واما في ترك الصدر او السعي او الوقوف بمزدلفة فلانها واجبات واما في تركه رمي الجمار
كلها بان فات ايامها بغروب الشمس من اخر ايام الرمي فلانه واجب ولاتحاد جنسه اكتفى بدم واحد ولو ترك بعض الجمار الثلاث
فعليه صدقة لكل حصاة نصف صاع من بر الا ان المتروك اكثر من النصف فيجب الدم لان للاكثر حكم الكل وان لم تفت ايامها
واعاد فيها ما ترك من الرمي فعليه بتاخيره دم عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما واما في تركه رمي يوم واحد فلانه نسك كامل
واما في تركه رمي جمرة العقبة فلانه نسك تام في ذلك اليوم ولو ترك اقل الصدر او احدى الجمار الثلاث فصدقة اي يلزمه
صدقة

فصل في جزاء الصيد

ويجب الجزاء على المحرم بقتله الصيد اي صيد البر اي ما يكون توالده
في البر لقوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما والصيد هو المتوحش
في اصل الخلقة فيدخل فيه الحمام المسرول لا الابل المتوحش لان استيناس الاول واستيحاش الثاني عارضان ناسيا
او عامدا في قتله لانه ضمان يعتمد وجوبه الاتلاف فاشبه غرامات الاموال واما تقييده بالتعمد في قوله تعالى ومن قتله
منكم متعمدا فجزاء الاية فلان مورد الاية كان فيمن تعمدا ولاجل الوعيد المذكور بعد هذا وهو قوله تعالى ليذوق وبال
امره والخاطي والناسي لا يستحقان الوعيد او مبتديا وهو الذي قتل الصيد مرة او عائدا وهو الذي قتل الصيد مرة
بعد اخرى وانما استويا لان الجناية لا تختلف بالعود والبداة بل العائد اشد جناية ولعل الفائدة من ذكره دفع قول
من قال لا جزا على العائد لان الله تعالى قال ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم ومن عاد فينتقم الله منه
جعل كل جزا العائد الانتقام في الاخرة فلا يجب الكفارة ويمكن ان يجاب عنه ان وجوب الكفارة في العائد مستفاد من الاية
بدلالة النص والمراد من قوله ومن عاد العود مستحلا وتوجبه اي الجزا على المحرم بالدلالة اي بدلالته على الصيد
وقال الشافعي رحمه الله لا جزا على الدال بل على القاتل المحرم لان الجزا متعلق بالقتل في قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا
الاية والدلالة ليست بقتل ولنا قوله عليه السلام للمحرمين السائلين عن لحم صيد صاده حلال هل دللتم ولو لم يكن الدلالة
محظورة لم يتجه السوال مع ان في الدلالة عليه تفويتا لامنه وهو قتل معنى اعلم ان الشرط في كون هذه الدلالة موجبة
ان لا يكون المدلول عالما بمكان الصيد لانه ان كان عالما يكون قتله بعلمه لا بدلالة الدال وعلى هذا لو اعار المحرم قوسا لرمي
صيد فعليه الجزا ان لم يكن مع المستعير قوس وان كان فلا شي عليه وفي المحيط لو اعار سكينا لا جزا عليه لانه يتوصل الى
قتله بدون سكينه بان يخنقه وان يصدقه المدلول في الدلالة وان يبقى الدال محرما الى ان يقتله وان لا ينفلت الصيد
لانه ان انفلت ثم وجده المدلول فقتله لا شي عليه لان ذلك صار كما لو جرحه ثم اندمل وفي المنتقى لو قال خلف هذا صيد
فاذا خلفه صيود فاخذها فعلى الدال في كل واحد جزا لانه اعلمه بمكانهم ولو دله على صيد فاذا عنده صيد اخر فقتلها المدلول
فعلى الدال جزا واحد لانه اعلمه بصيد واحد ولو دل حلال عليه اي على الصيد محرما او غيره في الحرم الزمناه المباشر لا
الدال وقال زفر يلزم الجزاء على الدال ايضا لانه فوت امن الصيد بدلالته كما لزم الجزا على المحرم الدال على الصيد ولنا
ان المحرم كان ملتزما باحرامه ان لا يتعرض للصيد الامن وقد خالف ما التزمه بدلالته فيضمن كالمودع اذا دل سارقا على مال

الوديعة والحلال لم يلتزم شيئا ولا يضمن بدلا لانه كمنزل المودع اذا دل سارقا عليه فيقومه اي الصيد المقتول
عدلان في موضع القتل اي في المكان الذي قتل فيه لان القيمة تختلف باختلاف الاماكن او قربه ان كان في برّ اي اذا
كان القتل في موضع لا يباع فيه الصيد ولا يشترى يقوم في موضع قريب منه يباع فيه اعلم ان الخلاف بين محمد وصاحبيه
في جزاء الصيد في موضعين احدهما فيمن ثبت له الخيار بين اقسام كفارة الجزاء والثاني في تفسير المثل في قوله تعالى ومن
قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم بيّن المصنف رحمه الله الموضع الاول بقوله وخيرهما وهما القاتل يعني قال
محمد العدلان الحكمان مخيران في الحكم على القاتل باحدى الكفارات وقالا القاتل مخير في اختيار احدها في ان يشتري
هذا متعلق بما قبله على تنازع الفعلين وهما الفعل المذكور وهو خيّر والفعل وخيّرهما اي هما خيّرا القاتل بها اي بقيمة الصيد
هديا فيذبحه فان ذبحه في الحرم يخرج عن عهدته بالاراقة حتى اذا تلف بعده لا يجب عليه شي وان اعطى كله فقيرا
واحدا جاز وان ذبحه في غير الحرم يجوز ايضا من جهة التصدق فيجب تفريقه على المساكين بان يصل لكل مسكين
من اللحم ما قيمته نصف صاع فان تلف يجب قيمته كذا في التبيين وبلوغها ما يجزئ في الاضحية شرط وهذه
المسئلة معترضة بين ذكر الخلاف في اقسام الكفارات يعني اذا لم تبلغ قيمة الصيد ما يشتري به الاضحية فبلغت
قيمة حمل او عناق وهو الانثى من اولاد المعز ما لا يجوز ان يضحى به قال ابو حنيفة رحمه الله يتصدق ولا يذبح بطريق
الهدي وقالا يذبح لاطلاق قوله تعالى هديا بالغ الكعبة فيتناول الصغير والكبير وله ما روي انه عليه السلام
قال ايسر الهدي الجذع من الضان والثني من المعز معناه اقل ما يجوز به الهدي او طعاما هذا معطوف على
قوله هديا فيتصدق به على كل مسكين نصف صاع من برّ او صاعا من تمر او شعير في اي موضع كان او صوما
بالنصب عطف على قوله يشتري عن كل منهم يوما يعني اذا وقع الاختيار على الصوم يقوّم المقتول طعاما ثم يصوم
مكان طعام كل مسكين يوما فان فضل اي ان بقي في تصدقه على كل مسكين اقل من نصف صاع او لم يبلغ قيمة
الصيد نصف صاع بان قتل عصفورا فهو مخير ان شاء اخرجه اي تصدق به او صام عنه يوما لمحمد قوله تعالى
يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل ذلك صياما فاذا وقع حكم العدلين على
الهدي وقع على الطعام والصيام لانهما معطوفان عليه بكلمة او ولهما ان الخيار شرع رفقا لمن وجب عليه وانما يكون
رفقا اذا كان التعيين مفوضا اليه كما في التعيين في كفارة اليمين الى الحانث وقوله تعالى او كفارة معطوف
على قوله فجزاء وكذا قوله او عدل فلا يدخلان تحت حكمهما واوجب ان حكما هذا بيان للموضع الثاني يعني اوجب
محمد ان حكم العدلان بالهدي نظيره اي نظير الصيد من الاهلي صورة ان كان له نظير ففي الظبي والضبع
شاة وفي الارنب عناق وفي النعامة جمل وفي حمار الوحشي بقرة فاذا حكما بالهدي يجب ان يشتري بقيمة الصيد
ما هو مثله من النعم صورة وان لم يوجد مماثله صورة فيشتري مماثله قيمة وفي العصافير الماكول وغير الماكول
في الصيد سواء غير انه لا يجاوز في غير الماكول عن الهدي في ظاهر الرواية والماكول يجب قيمته بالغة ما بلغت
وقالا قيمته بالرفع يعني تجب قيمته في المثلي كما في غير المثلي ولا اي ان لم يكن له نظير فكما قالا يعني تجب القيمة عنده
ايضا ولقائل ان يقول قوله كما في غير المثلي كان يغني عن قوله والا فكما قالا ان الله تعالى اوجب المثل في
قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم الآية فجزاء بالتنوين ومثل صفته اي فعليه جزاء
مماثل للمقتول من النعم حال كونه يحكم بذلك الجزاء عدلان منكم في حالة انه هدي يبلغ الكعبة وحقيقة المثل ما
يماثل الشي صورة ومعنى وانما يصار الى المماثل معنى وهو القيمة اذا تعذر العمل بالحقيقة بان لم يوجد للمقتول نظير

صورة ولهما ان المماثلة صورة غير معتبرة في الشرع حتى اذا اتلف دابة الغير لا يجب عليه دابة اخرى فالشاة اذا
لم يماثل الشاة مع اتحاد الجنس فكيف تماثل الظبي فوجب حمل المثل في الآية على المثل معنى واوجبناه اي الجزاء على التخيير
اي كما بين في المسئلة السابقة لا الترتيب وقال زفر رحمه الله يجب الهدي اولا ثم الاطعام ثم الصيام لان التخيير
تخفيف والملايم بحال الجاني الترتيب وكلمة او في الآية مستعملة في المترتبة كما في آية قطاع الطريق ولنا ان حقيقة او
تكون لاحد الشيئين بلا ترتيب فلا يعدل عنه مع امكانه بخلاف آية قطاع الطريق لان جناياتهم مختلفة فوزعت
عقوباتهم على حسبها غليظها لغليظها وخفيفها لخفيفها وفيما نحن فيه الجناية متحدة فلا يصار الى الترتيب ولو اشترك
في قتله اي قتل الصيد محرمان يلزم كلا اي كل واحد منهما جزاء وقال الشافعي رحمه الله عليهما جزاء واحد لانه ضمان المقتول وهو
واحد فيكون جزاء واحدا كجماعة اتلفوا شاة انسان ولنا ان هذه جناية على الاحرام فيكون كل منهما جانيا على احرامه
جناية كاملة بخلاف الشاة المتلفة لانه ضمان المحل وهو واحد او حلالان اي لو اشترك حلالان في صيد الحرم
كان عليهما جزاء واحد لان الضمان بدل عن المحل لا جزاء الفعل فيتحد باتحاد المحل فلا ينظر الى تكرار الفعل ومحرم اي لو
قتل محرم صيد الحرم فجزاء واحد اي فيجب جزاء واحد لا جزاءان كما اقتضاهما القياس لانه جنى على احرامه والحرم
جميعا وجه الاستحسان ان الجناية هنا تفويت امن الصيد فاذا اعتبر في الضمان من الاحاجة الى اعتبار ثانية
فيكفيه جزاء واحد ويجب ضمان النقصان بجرحه اي جرح الصيد او قطع عضوه او نتف شعره لانه حيوان مضمون
فيضمن بعضه باتلافه كما يضمن الكل هذا اذا برئ وبقي اثره وان مات بعد الجرح يضمن كله وان لم يبق له اثر
بعد البرء لا شي عليه وقال ابو يوسف يلزمه صدقة ولو غاب الصيد ولم يعلم انه مات او برئ ضمن نقصانه فقط
لان موته مشكوك وفي الاستحسان يضمن جميع قيمته احتياطا كذا في التبيين والقيمة اي تجب قيمة الصيد بقطع
قوائمه ونتف ريشه لانه فوّت عليه الامن بتفويت آلة الامتناع فصار كتفويت كله وكسر بيضه
مثلا لو كسر بيض نعامة فعليه قيمة البيض لا قيمة النعامة كذا في النهاية وظاهر المتن يوهم وجوب قيمة الصيد
هذا اذا كان بيض الصيد صحيحا وان كان مذرا فلا شي عليه لانه لم يتلف اصل الصيد وان خرج منه اي من البيض
بعد ضربه فرخ ميت وكذا لو خرج من الصيد جنين ميت ضمنه اي ضمن قيمته حيا لان ما في البطن والبيضة
معدّ لان يكون حيوانا غالبا فصار الضرب سببا لموته فاضيف الحكم اليه احتياطا وتوجب على الحلال ارساله
اي ارسال صيد اصطاده في الحل اذا ادخله الحرم وقال الشافعي رحمه الله لا يجب قيد بالحلال لان داخل الحرم
لو كان محرما يجب ارساله اتفاقا وقيد بالادخال لانه لو كان في رحله لا يجب الارسال اتفاقا له ان انه صيد
حل وبيده سابقة عليه فلا يضاف الى الحرم فله ان يتصرف فيه كيف يشاء ولنا انه بعد ما دخل في الحرم صار من صيده
فوجب الامتناع عن اخذه ومنعه عن امتناعه الطبيعي لحرمة الحرم ولو احرم بعده او جبوه يعني الحلال اذا اخذ
صيدا ثم احرم لزمه ارساله عندنا وقال مالك رضي الله عنه لا يلزمه لانه ملكه فلا يجب ابطاله بواسطة الاحرام
ولنا انه بالاحرام التزم عدم التعرض للصيد وفي امساكه تعرض له فوجب ارساله ولا يزول ملكه بالارسال حتى
لو ارسله واخذه انسان يسترده اذا خل عن احرامه ولا توجب ارسال ما في المنزل للاحرام يعني اذا احرم
وفي بيته صيود لم يجب ارسالها عندنا وكذا لو كان في قفص في يده لان الطير لا يكون في اليد حقيقة كما يجب
اذا اخذ مصحفا بغلافه وقال الشافعي رحمه الله يجب قيد بالمنزل لانه لو كان في يده يجب ارساله اتفاقا لكن
على وجه لا يضيع لان تسييب الدابة حرام له ان ما في بيته في يده حكما فيجب ارساله كما لو كان في يده حقيقة

ما حرم ولنا ان المنهي عنه هو التعرض للصيد بعد الاحرام ولهذا لو جرح صيدا ثم احرم ثم مات الصيد فلا شيء عليه
وفائدة الخلاف انه لو لم يرسل حتى مات في بيته ضمن عنده ولا يضمن عندنا قيد بقوله للاحرام لانه لو كان في بيته
صيد اصطاده في الحرم يلزمه الارسال اتفاقا كذا في الحقائق والمرسل من يده ضامن يعني من ارسل من يد المحرم صيده
فعليه ضمانه عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا ضمان عليه اراد من يده اليد الحقيقية لانه لو ارسله من يده الحكمية اي
من بيته او قفصه يضمنه اتفاقا واراد من الصيد ما يكون ماخوذا قبل الاحرام لانه لو ارسل ما يكون ماخوذا بعده
لا يضمنه اتفاقا كذا في الكافي لهما ان الارسال كان واجبا على المحرم فمن ارسله فقد احسن وما على المحسنين من سبيل
وله ان الواجب على المحرم ترك التعرض للصيد لا عين ارساله لانه كان له ان يرسله الى بيته برسوله فمن ارسله اتلف
مال الغير بغير اذنه فيضمن ولو قتل احدهما اي احد المحرمين صيد الاخر اي صيده الماخوذ بعد الاحرام فضمنا
اي ضمن كل منهما جزاؤه اما ضمان الاخذ فلتفويته الامن عن الصيد واما ضمان القاتل فلتقريره ذلك حكمنا
برجوع الاول على القاتل بما اداه وقال زفر لا يرجع لان كل واحد منهما مواخذ بصنعه فلا يرجع على غيره ولنا ان
جناية الاخذ كانت على شرف السقوط لامكان ارساله فالقاتل قرر عليه الضمان فيرجع عليه لان التقرير كالابتداء في
التضمين كشهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا يرجع الزوج بما ضمنه من نصف المهر عليهم ولا نوجب عن كل لو قتل
صيودا قاصدا للتحلل يعني اذا قتل المحرم صيودا على قصد التحلل وترك الاحرام يجب عن الكل جزاء واحد عندنا وقال
الشافعي رحمه الله يجب عن كل واحد منها جزاء كامل لان الاحرام لا يرتفع بقتل الصيد فيكون قصده لغوا فتتعدد
جناياته فيتعدد جزاؤها ولنا انه ظن خروجه عن الاحرام بفعل ما هو محظور فيه وهذا التاويل وان كان فاسدا
لكن اعتبر في حق اسقاط الجزاء كما اعتبر تاويل الباغي اذا اتلف مال عادل فسقط عنه الضمان ونغرم الحلال بالقيمة
في قتل صيد الحرم لا بالتكفير يعني اذا قتل حلال صيد الحرم فعليه قيمته عندنا يتصدق بها على الفقراء ولا يصوم عنه ثم بلغ
وقال الشافعي رحمه الله يكفر كما اذا قتل المحرم صيدا ويجوز له ان يصوم بازاء كل نصف صاع من الطعام من قيمته يوما اذا
كان معسرا لان كلا منهما ضمان صيد وجب حقا لله تعالى قيد بالحلال لان التكفير في حق المحرم جائز اتفاقا وقيد بصيد
الحرم لان صيد الحل لا يجب فيه شيء اتفاقا ولنا انه ازال الامن عن صيد الحرم لانه كان آمنا بحق الله تعالى فيلزمه
اثبات الامن من الجوع للفقير وذلك يحصل بالاطعام فلما صار هذا الضمان باعتبار المحل اشبه ضمان الاموال
فلم يجز فيه الصوم بخلاف المحرم فان ضمانه كان جزاء لفعله والصوم فعل فيه يصلح ان يكون جزاء لفعل المحرم وفي الهدي اي
في جوازه لصيد الحرم روايتان عن مشايخنا في رواية لا يجوز يتبين وجهها من دليلنا السابق ان يكون قيمة اللحم بعد
الذبح مثل قيمته فلا يتادى به الواجب اذا سرق المذبوح وفي رواية اخرى يجوز وهو ظاهر الرواية بشرط ان يكون الهدي
قبل الذبح مثل قيمة الصيد فيتادى الواجب لو سرق المذبوح كذا في المصفى ووجه هذه الرواية انه اشبه بضمان الاموال
كما سبق بيانه واشبه بضمان الاحرام لانه وجب حقا لله تعالى فوفرنا الشبهين حظه فلم يجز الصوم نظرا الى الاول
وجاز الهدي نظرا الى الثاني ومنعنا الصوم وقال زفر يجزيه كما قال الشافعي وقال صاحب المختلف لا يجوز الصوم عند
زفر فلعل عنه روايتان واوجبنا الجزاء عليه اي على الحلال اذا رمى في الحرم صيدا كائنا في الحل فاصاب في مثل الحل فقتله
وقال زفر لا يلزمه شيء لانه قتل صيدا الحل فلا يلزمه كما لو رمى في الحل ولنا ان التعرض للصيد في الحرم حرام والرمي منه تعرض
فيلزمه جزاؤه وفي القوائم ولو كان ظبي قائما في الحل وراسه في الحرم فقتله انسان لا شيء عليه لان المعتبر في الصيد قوائمه
ولو كان نائما في الحرم وراسه في الحل ضمن لانه غير مستقر بقوائمه ولا نوجب التصدق بقيمة ما ذبح من الجزاء اي جزاء الصيد

لو

لو سرقنا المذبوح بعد التمكن من الاطعام وكذا لو سرق لحم دم جبر وقال الشافعي رحمه الله يجب التصدق لوجود التقصير
ولنا ان التصدق سقط عنه لفوات محله وهذا الخلاف كالخلاف في سقوط الزكاة اذا هلك النصاب تسقط عندنا
خلافا له واكله منه اي اكل المحرم القاتل من لحم الصيد بعد الجزاء اي بعد اداء جزائه مضمن يعني يضمن الاكل قيمة ما اكل عند
ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا ضمان عليه قيد باكل المحرم لان الحلال لو ذبح صيد الحرم فادى جزاءه ثم اكل منه لا شيء عليه اتفاقا
لان وجوب الجزاء لفوات الامن الثابت بالحرم للصيد لا لمحله وقيد بالقاتل لانه لو اكل محرم آخر لا يجب الا التوبة وقيد
بقوله من لحم الصيد لان ماكول المحرم لو كان بيض صيد بعد ما كسره وادى جزاءه لا شيء عليه اتفاقا لان وجوب
الجزاء فيه باعتبار انه اصل الصيد وبعد الكسر انعدم هذا المعنى ولان ماكوله لو كان لحم جزاء الصيد يضمن قيمة ما
للصيد اكل اتفاقا وقيد بقوله بعد الجزاء لانه لو اكل منه قبل اداء الجزاء لا يضمن اتفاقا لدخول ما اكل في ضمان ما قتله
لهما ان حرمته لكونه ميتة ولهذا لا يحل له تناوله بعد زوال احرامه فيكفيه الاستغفار كما لو اكله محرم آخر وله
انه تناول من محظورات احرامه لان علة كون الصيد المذبوح ميتة احرامه والحكم كما يضاف الى العلة يضاف
الى علة العلة بخلاف محرم آخر فان تناوله لكونه ميتة لا الاحرام ولهذا لم يجز اكله للحلال ايضا وليس في قتل غراب
اراد به ما ياكل الجيفة فلا يقتل غراب الزرع وحداة وذيب وحية وعقرب وفارة اهلية كانت او وحشية وكلب
عقور جزاء لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال يقتل المحرم الفارة والغراب والحداة والعقرب والحية والذيب والكلب
العقور فان قلت كيف خص عموم قوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم بهذا الخبر قلت خص اولا بالنص القطعي
وهو قوله تعالى احل لكم صيد البحر فبعد ذلك يجوز تخصيصه بالقياس فكيف بخبر الواحد واوجبناه اي الجزاء في خنزير
وفيل وقرد وقال زفر لا يجب لانها تمسك في البيوت فكانت كالاهلي ولنا انها مستوحشة بطبعها وممتنعة بقوائمها
او بانيابها فكانت صيودا فلا شيء في برغوث وقرادة وبعوضة ونملة موذية كانت او غيرها لانها ليست بصيود
ولا متولدة من البدن ونوجبه في السبع الا اذا صال اي حمل لايصال الاذى يعني يجب الجزاء بقتل السبع الغير الصائل
عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يجب لان اسم الكلب يتناوله السبع لغة فيكون من المستثنيات ولنا ما روي
ان عمر رضي الله عنه قتل سبعا فاهدى كبشا والكلب لا يتناول السبع لغة وعرفا وانما لم يجب الجزاء في الصائل لان
تعرضه حينئذ لدفع الاذى لا للصيد والمحرم انما منع عن الثاني وفي المحيط اذا امكن دفع الصائل بغير سلاح فقتله فعليه
الجزاء وكذا اذا كان الصائل جملا الا انه يضمن لمالكه قيمته لانه لا اذن له من جهته بخلاف العبد الصائل بالسيف اذا
قتله المصول عليه لا يضمن قيمته لمالكه لان العبد آدمي مكلف في حق نفسه ولهذا لو ارتد يقتل ولا ينظر الى حق مالكه
ثم بلغ ووجب في الضبع لقوله عليه السلام الضبع صيد وفيه الكبش واوجبنا فيه اي في قتل الصيد حال كونه غير ماكول
قيمة لا تجاوز دما اي قيمة شاة لا ما بلغت وقال زفر رحمه الله عليه قيمته بالغة ما بلغت كالماكول لان كلا منهما اصطاد
محرم ولنا ما روينا في الضبع فلما ورد الشرع بتقدير الشاة لا يزاد عليها ويتصدق بما شاء عن قملة ولم تقدر الصدقة
في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة رحمه الله ان في قملة كسرة وفي قملتين قبضة من بر وفي اكثر نصف صاع من بدنه لان في
ازالتها منه ارتفاقا قيد به لانه لو قتلها في غير بدنه لا شيء عليه والقاء قملة كقتلها وكذا وضع الثوب في الشمس ليقتل
حرها القمل ولو وضعه ولم يقصد به القتل لا شيء عليه وجرادة انما وجب في قتلها صدقة لانها من الصيد وفي هذا
قال عمر رضي الله عنه تمرة خير من جرادة ولو نزا ظبي على شاة فولدت يلحق ولدها بها يعني لا يجب بقتل الولد
جزاء عندنا كما لم يجب بقتل الشاة لان الولد يتبع الام كما في الرقية والحرية لا به وقال الشافعي رحمه الله الولد ملحق بالظبي

فيجب بقتله جزا لان الولد ينسب الى الام وياكل المحرم صيد الحلال اي لحم صيد اصطاده حلال وذبحه ان لم يعد صنعه اي ان لم يوجد من المحرم فعل كامره باصطياده او دلالته عليه لقوله عليه السلام لا باس باكل المحرم لحم الصيد ويذبح المحرم الابل والبقر والغنم والدجاج والبط الاهلي لانها ليست بصيود ويحرم الحمام اي ذبحها على المحرم المسرولة وهي التي في رجلها ريش كانها سراويل لانه صيد حقيقة لامتناعه بطيرانه وان كان بطيا فيلزمه الجزا بقتلها وقال مالك يجوز ذبحها لانها مستانسة وليست بصيد ويحرم الظبي المستانس لانه صيد باصل الخلقة ولا يبطل باستيناسه العارضي كالبعير اذا ند لا ياخذ حكم الصيد ويحرم ذبيحته يعني ما ذبحه المحرم من الصيد لا يحل اكله للمحرم ولا لغيره وكذا ما ذبحه الحلال في الحرم مطلقا اي سوا ذبحه لنفسه او لغيره وقال الشافعي رحمه الله يجوز ما ذبحه لغيره اذا كان حلالا لانه اذا ذبحه لغيره ينتقل فعله اليه فصار كان الحلال ذبحه ولنا ان الاحرام اخرجه عن اهلية الذكاة كما قال الله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم فصار ذبيحته ميتة كذبيحة المجوسي والميتة اي تناولها اولى من الصيد اي من تناوله عند ابي حنيفة رحمه الله للمضطر اي للمحرم اذا اضطر واحتاج الى اكل الميتة او الصيد ويجزيه له مكفر وقال ابو يوسف يجوز للمحرم المضطر ان يصيد وياكل ويكفر وهذا اهون لان الكفارة تجبره ولا جابر لاكل الميتة ولابي حنيفة رحمه الله ان في اكل الصيد ارتكابا لمحظورين محظور الذبح ومحظور اكل الميتة لانه ميتة حكما وفي اكل الميتة ارتكاب محظور واحد فكان هذا اولى وان وجد صيدا ومال مسلم ياكل الصيد دون مال المسلم لان الصيد حرام حقا لله تعالى والمال حرام حقا للعبد وكان الترجيح لحق العبد اولى وضمنوه اي القاطع اذا كان مكلفا بقطع النامي من شجر الحرم وهو ما ينسب الى الحرم على الكمال بان ينبت بنفسه ولا يكون من جنس ما ينبته الناس حتى لو انبتها الناس سوا كان من جنس ما ينبته الناس او لا يحل قطعه لانه منسوب الى المالك وكذا لو نبت بنفسه وكان من جنس ما ينبته الناس بان نبت ببذر وقع فيه منهم قيمته اي قيمة المقطوع وقال مالك رضي الله عنه لا ضمان عليه لكنه ياثم قيد بالنامي لانه لو قطع ما يبس منه لا ضمان عليه اتفاقا لكونه في حكم الموات له ان قطع شجر الحل كان جايزا للمحرم فلذا يجوز قطع شجر الحرم ولنا ان نبت الحرم استحق الامن لقوله عليه السلام لا يختلى خلاها اي لا يقطع نباتها وان نبت بنفسه في ملك انسان فقطعه قاطع فعليه قيمتان قيمة للمالك وقيمة اخرى لحق الحرم واذا ادى القاطع القيمة ملك المقطوع لكن يتصدق على الفقرا الا انه ملكه بطريق محظور ولو باعه جاز مع الكراهة بخلاف الصيد فان بيعه لا يجوز وان ادى قيمته ويجيز ابو يوسف رعي حشيش الحرم لان منع الدواب عنه متعذر فالتحق بالاذخر ولنا انه لا يجوز لقوله عليه السلام لا يختلى خلاها فاذا قطعه الدواب بالاطلاق فصاحبها يكون كقطعها بالمناجل وحمل الحشيش من الحل ممكن فلا ضرورة على ان الضرورة ترفع الاثم ولا يسقط الضمان ولا يسقط منه اي من نبات الحرم الا الاذخر لانه عليه السلام جوز قطعه ولا باس باخذ كماة الحرم لانها ليست بنبات وانما هي مودوعة ولم يحرم المدينة اي لا حرم للمدينة عندنا وقال الشافعي رحمه الله لها حرم وقطع شجره حرام لقوله عليه السلام ان ابراهيم حرم مكة وانا احرم المدينة ولنا قول عايشة رضي الله عنها كان لال محمد بالمدينة وحوش يمسكونها وان الصحابة لم ينقل عن واحد منهم ايجاب الجزا بقطع شجرها وان حرم فيما رواه من الحرمة لا من التحريم يعني اعظم المدينة ويبطل بيع المحرم صيدا اصطاده وشراه صيدا اصطاده محرم لانه ان كان مذبوحا يكون كالميتة وان كان حيا يكون تعرضا للصيد فالحاكم ينقض البيع ان كان المبيع قايما وان كان استهلكه المشتري ينظر ان كان البايع صاده حلالا وباعه محرما فعلى البايع

ذبيحة الصيد في الحرم كالميتة

يجيز ابو يوسف رعي حشيش الحرم

الصيد اي م

قال في خزانة المفتين رجل قال لاخر بعتك نصيبي من هذه الدار بكذا ان علم المشتري نصيبه ولم يعلم البايع جاز بعد ان يقر البايع انه كان للمشتري وان لم يعلم المشتري لا يجوز علم البايع اولا فلو قبضها وباع صح كما في البيع الفاسد رجل قال لاخر ان لك في يدي خربة لا تساوي شيا فبعها مني بستة دراهم فقال بعتها ولم يعلم البايع وهي تساوي اكثر من ذلك جاز البيع دار بين اثنين باع احدهما نصفها ينصرف الى نصيبه الا لو عين نصفا وقال بعت منك هذا النصف لا يجوز انتهى من خزانة المفتين ٥

الزيوف عمل الدافع فان رد الدافع وقال ليس هذا الذي مني كان القول قول الآخذ مع يمينه لانه ينكر [illegible] غيرها وهذا اذا لم يكن الآخذ اقر باستيفاء حقه او باستيفاء الجياد فان اقر بذلك ثم اراد ان يرد البعض بعيب الزيافة وانكر الدافع ان يكون ذلك دراهمه لا يقبل قوله قاضي خان

ان يلغو عنده وعلى المشتري ان يعطي قيمته له ان كان حلالا وان كان صاده محرما فليس على المشتري قيمته للبايع
كذا ذكره الناطفي **ويجيز نكاحه** اي نكاح المحرم وقال الشافعي رضي الله عنه لا يجوز لقوله عليه السلام لا ينكح المحرم
ولا ينكح وفي تزوج الحاكم بولاية الحكم وجهان عنده ولنا ما روي انه عليه السلام تزوج بميمونة وهو محرم وما رواه محمول
على الوطي لان النكاح حقيقة في الوطي ويحمل الانكاح على الدلالة على فعله ووضع في النكاح اذا الرجعة تجوز اتفاقا في المهذب
ويلزم القارن بدمين في كل ما جني اي في كل جناية يلزم فيها **على المفرد دم** وقال الشافعي رحمه الله يلزمه دم واحد
لان احرام القارن واحد وسفره واحد فكذا اجزاء جنايته يكون واحدا ولنا ان احرام القارن واحد صورة لكنه متعدد
معنى لانه وسيلة لعبادتين فتكون جنايته في احرامه جنايتين ولو قطع نبات الحرم فعليه جزاء واحد لانه بدل
المحل لا جزاء الفعل قال شيخ الاسلام وجوب الدمين على القارن مطلقا فيما اذا كان قبل الوقوف واما بعده ففي
الجماع يجب دمان وفي غيره من المحظورات دم واحد لان احرام العمرة انما بقي في حق التحلل لا غير والله اعلم

فصل في الاحصار **تحقق الاحصار بالمرض كالعدو** يعني من ان منع المحرم مرض من المضي الى
البيت يكون محصرا عندنا ويجوز له التحلل وقال الشافعي رحمه الله المحرم لا يكون محصرا الا بالعدو لان قوله تعالى فان احصرتم
فما استيسر من الهدي خطاب للنبي صلى الله عليه وسلم واصحابه كانوا ممنوعين بالعدو ولنا ان الاحصار هو المنع
والاعتبار لعموم اللفظ لا لخصوص السبب **فيبعث المحصر شاة** لان المنصوص عليه هو الهدي وادناه شاة
ليس المراد به بعث الشاة بعينها لان ذلك قد يتعذر بل له ان يبعث قيمتها حتى يشتري بها شاة فتذبح في الحرم
والقارن دمين لان المحصر القارن محتاج الى التحلل عن الاحرامين معا ولو بعثهما ولم يعين احدهما للحج او العمرة
لم يضره ولو اهل بعمرتين وصار الى مكة يلزمه هدي واحد من عمرة واحدة اذا احصر لانه حيث سار صار رافضا احداهما
ولو لم يسر حتى احصر لزمه هديان اعلم ان المفهوم من المتن ان الشافعي رحمه الله وافقنا في وجوب الدمين على
القارن المحصر مع انه جعل احرام القارن واحدا والزمه دما واحدا اذا جنى في المسئلة المذكورة فوق هذا الفصل
ولو كان المحصر مامورا بالحج يوجبها عليه اي ابو يوسف الشاة على المامور لان ضرر امتداد الاحرام مختص به
فيكون خلاصه بالدم عليه **وهما على الامر** لانه هو الذي اوقع المامور في الورطة فتخليصه يكون عليه وهذه المسئلة
المذكورة من الزوايد لم ينبه عليها المصنف في المتن ولا في الشرح **ولا يجوز ذبحها في مكانه** اي مكان الاحصار
وقال الشافعي رحمه الله يجوز لما روي انه عليه السلام احصر بالحديبية وذبح الهدي بها ولنا قوله تعالى فان احصرتم
فما استيسر من الهدي والهدي اسم لما يهدى الى الحرم وما رواه لا يكون حجة لان بعض الحديبية من الحرم فلعله ذبح
فيه **بل يواعد به** يعني يواعد المحصر من يبعثه بان يذبحها في يوم معين **في الحرم ثم يتحلل ويوجب** ابو يوسف
على المحصر **الحلق بعد ذبحها** لانه عجز عن المناسك ولم يعجز عن الحلق وهو من جملتها فيفعله ولهما ان الحلق انما كان
للتحلل وقد حصل للمحصر التحلل بذبح هديه فلا حاجة الى الحلق **وهو** اي دم الاحصار يعني ذبحه **قبل يوم النحر جايز** عند
ابي حنيفة رحمه الله **كالمحصر بالعمرة** يعني كما ان ذبح دم الاحصار في العمرة جايز قبل يوم النحر اتفاقا وعندهما لا يجوز
وانما قال وهو مشيرا الى دم الاحصار لان دم المتعة والقران موقت بايام النحر اتفاقا ودم الجزاء غير موقت اتفاقا
وانما قال قبل يوم النحر لان دم الاحصار مختص بالمكان وهو الحرم اتفاقا لهما انه دم يتحلل به وقايم مقام الحلق والحلق
قبل ايام النحر غير جايز فكذا ما قام مقامه بخلاف دم الاحصار عن العمرة لان التحلل عنها باتيان افعالها وهي غير
موقت فكذا الذبح عن احصارها وله اطلاق قوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي بلا اشتراط زمان واما

باع كل حق له في هذه القرية ولم يعلم نصيبه لم يجز
اجماعا ولو علماه جاز ولو علم المشتري دون البايع جاز
وعلى عكسه لا يجوز عند ابي حنيفة خلافا لهما حس المشتري
ما في يده ولم يعلم مقداره جاز متمو كان او امانة
حب في يدي لك ارض خربة بمكان كذا فبعها مني
ولا يعرف البايع الارض ولا قيمتها فعن ابي حنيفة
لم يجز حتى يعلم وعنه جاز وان لم يعلم واليه رجع
ابو يوسف زاهدي
ولو باع حنطة على فرسخ او فرسخين ولم يعلم البايع
اين هي فهو بالخيار ان شاء اخذها حيث كانت
ولم يوخذ بتسليمه حيث وقع العقد زاهدي
في اوايل البيوع

اختصاصه بالمكان معروف باشارة النص لان الهدي اسم لما يهدى الى الحرم ولا يجزي الصوم يعني تحلل المحصر بالصوم
غير جائز عندنا فيبقى محرما ابدا لو اعسر اي صار اعسر بحيث عجز عن الهدي وقال الشافعي رحمه الله يجوز ان يقوم
شاة وسطا بالطعام ويصوم بازاء كل مد يوما لانه عجز عن الهدي فيصوم مقامه كالمتمتع ولنا ان البدل لا يكون له
بدلا والهدي بدل عن الحلق او العمرة فلا يكون الصوم عنه بدلا واذا تحلل المحصر يأمره بالقضاء نفلا كان او فرضا
وكان الشافعي رحمه الله لا قضا عليه لانه ممنوع بعذر ليس من جهته فيه تقصير وفي احد قوليه ان القضا ساقط
عنه في النفل دون الفرض كذا ذكره صاحب المحرر والمذكور في الحاوي والوجيز ان لا قضا عليه مطلقا وهو مختار
المصنف فيقضي القارن المحصر عندنا بحجة وعمرتين اما قضى احدى العمرتين فلانه احرم لها وتحلل بلا اتيان افعالها
واما الاخرى فلانه فايت الحج ومن فات عنه الحج لزمه ان يتحلل عن احرامه بالعمرة لان الاحرام الصحيح لا طريق
للخروج عنه الا باداء احد النسكين وهنا عجز عن الحج فتعين عليه العمرة والمفرد اي ويقضي المفرد بالحج عندنا بحجة
وعمرة علته ظاهرة مما سبق واذا زال الاحصار بعد بعث الهدي فالمسئلة على اربعة اوجه لانه اما ان لا يدرك
الهدي والحج او يدركهما او يدرك الهدي دون الحج او على العكس فان كان لا يدركهما لا يلزمه التوجه لان مقصوده وهو
التحلل يحصل بهديه ولم يذكر المصنف هذا القسم لوضوحه والقسم الثاني هو قوله فان قدر على ادراك الهدي والحج
لم يتحلل ومضى اي يتوجه لاداء الحج لزوال العجز عنه ثم اذا ادرك هديه فله ان يصنع به ما شا لانه ملكه او الهدي
وحده اي ان قدر على ادراك الهدي دون الحج هذا هو القسم الثالث تحلل بذبح الهدي لعجزه عن الحج الذي هو الاصل
او الحج دونه هذا هو القسم الرابع يعني ان قدر على ادراك الحج دون الهدي اجزاه اي التحلل وقال زفر لا يتحلل بل يمضي
لانه قدر على الحج الذي هو الاصل فبطل الخلف ولنا ان المضي لو وجب عليه لضاع ماله لان الهدي ملكه وقد بعثه
لمقصوده وهو التحلل فاذا لم يدرك الهدي ولا يتحلل بذبحه يضيع ماله وللمال حرمة كحرمة النفس فلو خاف على نفسه
لا يلزمه المضي فكذا اذا خاف على هلاك ماله اعلم ان هذا التقسيم لا يستقيم في المحصر بالحج على قولهما لان دم الاحصار
موقت بايام النحر عندهما فمن ادرك الحج ادرك الهدي وانما يستقيم على قول ابي حنيفة لان دم الاحصار غير موقت
عنده واما في المحصر بالعمرة فيستقيم بالاتفاق لان دمه غير موقت اتفاقا ولا يتحقق الاحصار بمكة الا لمن منع من
الطواف مع الوقوف يعني من عجز بمكة عن طواف الزيارة والوقوف بعرفة يكون محصرا اتفاقا واما اذا عجز عن
احدهما لا يكون محصرا عندنا فلا يتحلل بل يمكث فيها فان قدر على الطواف دون الوقوف طاف وتحلل وعليه قضا
حج وان وقف وعجز عن الطواف يكون حاجا ويبقى محرما حتى يطوفه وقال الشافعي رحمه الله يكون محصرا فيتحلل
وعليه دم لما اطلاق قوله تعالى فان احصرتم ولنا ما ورد في حق المحصرين وهو قوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى
يبلغ الهدي محله يعني الحرم جعل بلوغ الهدي غاية للنهي وهذا يدل على ان الاحصار يتحقق خارج الحرم

فصل في العمرة ولا تفرض العمرة وقال الشافعي رضي الله عنه هي فرض لقوله صلى الله عليه
وسلم العمرة فريضة كفريضة الحج ولنا قوله عليه السلام الحج فريضة والعمرة تطوع وانها غير موقتة وهذا يدل على
نفليتها وما رواه محمول على ان معناه العمرة مقدرة بافعال كتقدير الحج بافعال توفيقا بينهما على ان الفريضة لا تثبت مع
التعارض وهي الاحرام والطواف والسعي والحلق اقول في عبارته مواخذة لان هذه الاشيا اجزا للعمرة والكل
مجمع الاجزا الكل ويمكن توجيه عبارته في العمرة هذه الاشيا ولو قال وتتحقق بالاحرام الى آخره لكان اوضح ولا تفوت اي
العمرة وتجوز في كل العام اي في كل ايامه بلا كراهة الا يوم عرفة والنحر وايام التشريق لما روي ان عائشة رضي الله عنها

كانت

كانت تكرهها في هذه الايام فصل في الهدي وهو ما ينقل للذبح من النعم الى الحرم يهدي من الابل والبقر
والغنم وهذه الانواع معقولة متوارثة ويجزي منها الثني وهو من الابل ابن خمس سنين ومن البقر ابن سنتين ومن الضان
ابن سنة والجذع من الضان جمع الضائن وهو خلاف المعز كركب وراكب الجذع بفتح الذال المعجمة من الضان ما تم له
ستة اشهر قيد بالضان لان الجذع من الابل وهو ابن اربع سنين ومن الجذع البقر ابن سنة غير جايز لما روي انه عليه
السلام قال ضحوا بالثنايا الا ان تعسر عليكم فاذبحوا الجذع من الضان والهدايا كالضحايا لان كلا منهما قربة تتعلق بالاراقة
فيكون في الجواز كذلك لا مقطوع الاذن اي لا يجزي في الهدي مقطوع الاذن ولا مخروقها طولا كان او عرضا لنهي النبي صلى الله
عليه وسلم عن تضحية كل منهما وقطع ربعها اي ربع الاذن وهو مبتدا او ثلثها او الزايد عليه اي على الثلث او على
النصف وبه قالا مانع وهو خبره اقول لو قال مانع وبه قالا لكان احسن لان الارداف انما يكون بعد الاشعار بالخلاف
هذه اربع روايات عن ابي حنيفة في مقدار المقطوع من الاذن المانع من التضحية وجه الاولى ان الربع قايم مقام
الكل ووجه الثانية ان الثلث كثير لقوله صلى الله عليه وسلم في الوصية الثلث كثير ووجه الثالثة ان الزايد على النصف
كثير بالنسبة ولا مقطوع الذنب واليد ولا العورا والعجفا اي المهزولة لنهيه عليه السلام عن تضحية هذه المذكورات
والعرجا التي لا تبلغ المنسك قيد به لانه صلى الله عليه وسلم قال حين سال عن تضحية العرجا اذا بلغت المنسك جازت
ولو نذر بدنة لم تخص الابل وقال الشافعي رحمه الله تختص به لان البدنة غير البقرة لما روي عن جابر انه قال كنا ننحر
البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة والعطف يدل على المغايرة فلا يتناولها لفظ البدنة هذا اذا لم ينو بها الابل وان
نواها اختصت بالابل اتفاقا ولا تعينوا البقر لفقدها اي لعدم وجدان الابل وقال مالك رضي الله عنه اسم البدنة صادق
على الابل لان الضخامة فيها اكثر يقال بدن الرجل اذا ضخم وعند العجز عنها تقوم البقرة مقامها لاشتراكهما في الضخامة
فيتخير اي الناذر عندنا بين اهدا الابل او البقر لما روي عن علي رضي الله عنه انه قال البدنة من الابل والبقر ويخص
نحرها بالحرم قال ابو يوسف ذبح البدنة المنذورة لا يجوز في غير الحرم وقالا يجوز قيد بذبح البدنة المنذورة لانه لو نذر
هديا يختص ذبحه بالحرم اتفاقا لان الهدي اسم لما يهدى الى الحرم ولو نذر جزورا وهو ما يذبح ليتصدق بلحمه يجوز في
غير الحرم اتفاقا له قوله تعالى والبدن جعلناها لكم من شعائر الله الى قوله ثم محلها الى البيت العتيق ولهما ان النذر
مطلق فلا يختص بالحرم واما الاية فوارده في بدن المتعة والقران لا النذر وتجزي البدنة عن سبعة لما روي انه
عليه السلام اشرك سبعة في بدنة يشترط قصدهم القربة يعني انما تجزى البدنة عن سبعة عندنا اذا قصد كل
منهم القربة لله تعالى ولو قصد بعضهم اللحم لا يجوز عن الكل وقال الشافعي رحمه الله يجوز لان عدم قصد القربة عن بعضهم
لا يمنع القربة عمن نواها ولنا ان الذبح في المحل واحد فلا يمكن ان يتجزى ويكون بعضه عن القربة وبعضه عن اللحم
والغينا اتحاد جهتها يعني اذا اشترك سبعة في بدنة واختلف جهات قربهم بان قصد احدهم جزا الصيد
والاخر دم القران يجوز عن الكل عندنا وقال زفر لا يجوز لان الذبح واحد لا يقبل التجزي ولنا ان الاراقة متحدة وجهة
القربة واختلاف جهات القربة متعلقة بمن عليه الاراقة فلا يلزم منه التجزي في الاراقة ويجز الاكل اي اكل
المتمتع والقارن من دمي المتعة والقران وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز لما سبق من ان اداء كل من النسكين على
حدة افضل عنده وفي جمعهما نقصان فيكون كل من الدمين دم جبر فلا يؤكل منه كدم الكفارة ولنا انه دم شكر على
نعمة جمعه بين العبادتين في سفر واحد فصار كدم الاضحية ولا يجزي ذبحهما اي دم المتعة والقران قبل يوم النحر
وقال الشافعي رحمه الله يجوز لانه دم جبر فيجوز تقديمه كتقديم دماء الكفارات ولنا انه دم نسك فاشبه الاضحية

ولهذا لا ينفذ في الوصية الا باجازة الورثة ووجه الرابع وهو قولهما ان الزايد على النصف حقيقة م

ونفضل فيه اي في يوم النحر ذبح التطوع في الاصح قيد به دفعا لما قاله القدوري من ان هدي التطوع لا يجوز قبل يوم النحر والاصح انه يجوز لان القربة في التطوع يتحقق بتبليغه الى الحرم فاذا وجد ذلك جاز ذبحه في غير يوم النحر ولو ذبح فيه كان افضل لان معنى القربة في اراقة الدم اظهر فيه والحاصل ان الدماء اربعة اوجه منها ما يختص بالزمان والمكان كدم المتعة والقران ودم الاحصار عندهما ومنها ما يختص بالمكان دون الزمان كدم الجنايات ودم الاحصار عنده ومنها ما يختص بالزمان دون المكان كدم الاضحية ومنها ما لا يختص بالزمان ولا بالمكان كدم النذور عندهما وعند ابي يوسف يتعين بالمكان ويوكل منه اي من هدي التطوع يعني يجوز ان ياكل المهدي والاغنياء منه لما صح انه صلى الله عليه وسلم اكل من هديه هذا اذا ذبح في الحرم لان القربة انما تحصل بالاراقة فيه فيبقى اللحم طيبا واما في غيره فالقربة انما تحصل بالتصدق فلا يجوز اكله لصاحبه ولا لغيره من الاغنياء ويجوز ذبح بقية الهدايا كدماء الكفارات قبله اي قبل يوم النحر لانها واجبة جبرا للنقصان وتعجيل الجابر اولى ولا يوكل منها لانها صدقات فلا ياكل منها الاغنياء ولا صاحبها ويتعين الحرم لذبح الهدايا لقوله تعالى هديا بالغ الكعبة ويجوز التصدق على مساكين غير الحرم يعني اذا ذبح المحرم دم الجبر او الجناية يجوز تصدقه على فقراء غير الحرم وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز لان الذبح انما شرع في الحرم توسعة على فقرائه فلا يتصدق على غيرهم ولنا ان الشرع عين الحرم ليقع الدم قربة على خلاف القياس لا للتصدق على فقرائه والتصدق قربة معقولة المعنى لا اختصاص لها بالمكان ولا يجب التعريف بها اي بالهدايا وهو ان يذهب بها الى عرفات بعلامة من قلادة وغيرها لان الهدي انما ينبئ عن النقل الى الحرم لا الى عرفات ولو عرف بهدي المتعة او القران او التطوع فحسن لانه دم نسك وتشهيره اجدر تحقيقا لمعنى الشعائر ولا يقلد الا البدن بضم الدال جمع بدنة لان تقليد الشاة غير مسنون كما مر من دم النسك كدم التطوع والمتعة والقران لا الجبر والجناية يعني لا يقلد دم الجبر كدم الاحصار ولا دم الجناية كدم الكفارات لان الستر بها اليق ويفضل نحر الابل وهي قائمة وهو قطع موضع القلادة من صدرها وذبح البقر والغنم مع اضجاعها لما تقدم انه صلى الله عليه وسلم فعل كذا وينفسه ان عرف يعني الافضل ان يفعلها بنفسه ان عرف ذلك لانه اقرب الى الخشوع ويتصدق بجلالها جمع جل وهو ما يلبس على الدابة وخطامها وهو ما يجعل في انف البعير لانه عليه السلام امر عليا رضي الله عنه بذلك ولا يعطي اجرة الجزار منها لانه عليه السلام نهى عليا عن ذلك ولا يجيز ركوبها اي ركوب البدنة الا لمضطر اي للسائق المضطر الى ركوبها لا مطلقا وقال الشافعي رحمه الله يجوز ركوبها اضطر او لم يضطر لما روي انه عليه السلام راى رجلا يسوق بدنة فقال عليه السلام اركبها ويحك ولنا ان البدنة تعينها خالصة لله تعالى فلا يصرف شيئا من عينها ومنافعها الى نفسه الا اذا اضطر وما رواه محمول على حالة العجز يدل عليه قوله ويحك لانه كلمة ترحم وفي رواية ويلك وهو كلمة وعيد لان عدم ركوبه يفضي الى هلاكه وينضح ضرع ذات اللبن من الهدي بالماء البارد لينقطع لبنها لئلا يتضرر بعدم الحلب اذا كانت قريبة من وقت الذبح ضمنه لانها صارت بجميع اجزائها خالصة لله تعالى مصروفة الفقراء فان ولدت تصدق بولدها او ذبحه معها ولو عطب اي هلك في الطريق هدي تطوع او تعيب سقط عن المهدي تعويضه لان محل القربة فات او واجب اي لو عطب هدي واجب او تعيب بحيث يمنع الجواز كذهاب العين والاذن وفي بعض النسخ او معيب على وزن مفعول عطف على قوله تطوع اقام غيره مقامه لان الواجب باق في الذمة فلا يسقط عنه حتى يذبحه في محله اي بالمعيب ماشا لانه خالص ملكه او بدنة يعني لو عطب بدنة في الطريق اراد به القريب الى العطب فان كانت تطوعا نحرها وصبغ

بدنها

بدمها قلادتها وضرب بها صفحتها اي ضرب بتلك القلادة صفحة سنامها ليعلم الناس انه هدي مخصوص بالفقراء دون الاغنياء وتصدق بها على الفقراء او واجبة اي ان كانت البدنة واجبة اقام غيرها مقامها وفعل بتلك اي البدنة الاولى ما شاء لانها ملكه

كتاب البيوع

البيع مبادلة المال بالمال بالتراضي انما جمعه باعتبار انواعه من بيع العين بالعين وهي المقايضة سمي بها لتساوي العوضين في العينية يقال هما قيضان اي متساويان وبيع الدين بالعين وهو السلم وبيع العين بالثمن وبيع الثمن بالثمن وهو الصرف ينعقد البيع بايجاب وهو ما ذكر اولا من لفظ بعت او اشتريت وقبول وهو ما ذكر ثانيا وفيه اشارة الى ان البيع معنى يظهر اثره في المحل عند الايجاب والقبول حيث لم يقل البيع هو الايجاب والقبول وقد ينعقد بمجرد الايجاب فيما اذا اشترى الاب من ابنه الصغير او باع منه بان يقول اشتريت هذا من ابني فلان بكذا او يقول بعت هذا منه بكذا فان الاب لوفور شفقته اقيمت عبارته مقام عبارتين فلم يحتج الى القبول ثانيا ويكون اصيلا في حق نفسه نائبا عن الصغير حتى لو بلغ الصغير كانت العهدة عليه لا على ابيه بخلاف ما اذا باع مال ابنه الصغير من اجنبي فبلغ الصغير كانت العهدة على الاب فاذا لزم الاب الثمن في صورة الشراء من ابنه الصغير لا يبرا عن الدين حتى ينصب القاضي وكيلا يقبضه للصغير فيرده على الاب فيكون امانة عنده كذا في التجريد بصيغة المضي فيهما حتى لو كان احدهما مستقبلا لا ينعقد وانما اشترط صيغة المضي لان صيغة المستقبل لا يدل على الوجود جزما بل يحتمل على الوعد فلا يدل على الانشاء واما صيغة المضي فدالة على الوجود فما دام يسبق الخبرية يحمل على الانشاء ضرورة تصحيح كلامه اعلم ان عدم انعقاد البيع بالمضارع فيما اذا لم توجد نية الايجاب في الحال واما اذا وجدت ينعقد لان صيغته يحتمل الحال كذا في الكفاية فاذا قيل يرد على هذا ما اذا قال خذ هذا بالف فقبله المشتري ينعقد البيع بلا نية الحال قلنا انه امر بالاخذ وليس له ولاية الاخذ بالف الا بالبيع الثابت اقتضاء فكانه قال بعتك هذا بالف فخذه وبكل لفظ يدل على معناهما اي معنى الايجاب والقبول اما في الايجاب فكقوله اعطيتك هذا بكذا او جعلت لك هذا بكذا فانه في معنى بعت واما القبول فكقوله اجزت واخذت وما اشبههما وقد يقوم القبض مقام القبول كما لو قال بعتك هذا بدرهم فقبضه المشتري ولم يقل شيئا ينعقد البيع كذا في الخانية وبالتعاطي اي باعطاء المبيع والثمن من الجانبين بلا ايجاب وقبول مطلقا اي في نفايس السلع وخسايسها في الاصح احترز به عما قاله الكرخي من انه انما ينعقد بالتعاطي اذا كان خسيسا قليل الثمن لان العادة جارية فيه لا في النفيس لكن الاصح انه جائز في الجميع لوجود التراضي منهما بالتعاطي وهو المعتبر في الباب وقيل يكفي في التعاطي الاعطاء من احد الجانبين كمن وضع فلسا واحدا واخذ قطعة حلو مقدرة به ويجب القابل اراد به من هو في صدد القبول مجازا لان القابل حقيقة لا يبقى له خيار القبول في المجلس اي في مجلس الايجاب اعم من ان يكون بالخطاب او بالرسول كما اذا قال لرسوله قل لفلان بعت عبدي هذا منه بكذا فذهب الرسول فاخبره فقال المشتري في مجلسه ذلك اشتريت او بالكتاب لان كلا منهما سفير فمجلسه كمجلس العقد بالخطاب ولو قال بعت هذا من فلان بكذا فبلغه الخبر بغيرهما فقبل لا يجوز لان شطر العقد لا يتوقف فان شاء قبل الايجاب وتم البيع وان شاء رد من غير تفريق صفقة وهي ضرب اليد على اليد في البيع ثم جعلت عبارة عن العقد قيد بغير تفريق لانه ان قبل الايجاب بتفريقها كما اذا قال بعت هذين القفيزين بعشرة فقال المشتري قبلت احدهما بخمسة لا يجوز لان البائع قد يضم الجيد الى الردي فيبيعهما معا وفي تغييره اياه وجه اضرار له الا بالرضا استثناء من حكم مقدر مفهوم مما قبله وهو لا يصح قبوله بتفريقها الا ان يرضى البائع به في المجلس فيصح قبوله فيكون ذلك من المشتري

في الحقيقة استيناف ايجاب لا قبول فاذا رضي به البايع في المجلس يصح هذا اذا كان المبيع من المثليات لان حصة بعضه من الثمن تكون معلومة واما اذا كان من القيميات كما اذا اضاف العقد الى عبدين بالفين فقبل المشتري احدهما لم يصح وان رضي به البايع لان الثمن ينقسم باعتبار القيمة وقبول المشتري في بعضه صار كابتداء عقد بالحصة وانه لا يجوز **او تفصيل الثمن** يعني اذا فصل البايع الثمن بان قال بعت هذين العبدين بعت هذا بالف وهذا بالف فقبل المشتري في احدهما يجوز اتفاقا واما اذا لم يكرر لفظ بعت مع التفصيل لا يجوز قبوله في احدهما عند ابي حنيفة رحمه الله ويجوز عندهما بناء على ان البيع يتكرر بتفصيل الثمن عندهما وبتكرار بعت عنده كذا في التبيين **فان قام احدهما قبل القبول بطل الايجاب** يعني لو كانا قاعدين فقام احدهما فقبل بعده لا يجوز العقد لان قيامه يدل على الاعراض فان قلت كان ينبغي ان يرجح القبول على دلالة الاعراض قلنا بطل الايجاب بما يدل على الاعراض فلا يتوقف المصحح بعده وكذا لو كانا واقفين فسار احدهما او اكل لقمتين فقبله لا يجوز في ظاهر الرواية ولو كان احدهما في اداء الفرض فقبل بعد الفراغ منه او كان في ركعة من التطوع فاضاف اليها اخرى فقبل جاز **ويلزم بحصولهما** اي بحصول الايجاب والقبول **وتلغى خيار المجلس** اراد به غير خيار الرؤية وخيار العيب بقرينة قوله المجلس لانهما غير مقيدين به وقال الشافعي رحمه الله لكل من العاقدين الفسخ ما داما في مجلسهما وليس للمشتري ان ياكله ان كان طعاما قبل التفرق او قطع الخيار من الحقائق لقوله عليه السلام لا اضرار في الاسلام وفي اثبات الخيار لاحدهما اضرار للاخر فلا يثبت والخيار فيما رواه محمول على خيار القبول وتفرقهما محمول على التفرق بالاقوال لما جاء في رواية عن النبي صلى الله عليه وسلم المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا عن بيعهما **ويكتفى بالاشارة في الاعواض** لان جهالة مقدارها لا يفضي الى المنازعة بعد معرفتها بالاشارة والاموال الربوية مستثناة من هذا الحكم فان بيع الحنطة بالحنطة بجنسها لا يجوز بالاشارة **ويشترط في صحة البيع معرفة المبيع بما ينفي الجهالة** لان المعاملات شرعت لقطع المنازعات وجهالة قدره وصفته تفضي الى المنازعة وفي القنية هذا فيما يحتاج الى التسليم واما فيما لا يحتاج اليه كما اذا اقر ان لفلان متاعا عنده فاشتراه منه ولم يعرفا مقداره جاز **وقدر الثمن ووصفه** من جهة الجودة والرداءة لان تسليم الثمن واجب في العقد فجهالته تفضي الى المنازعة ايضا **اذا كان في الذمة** قيد به لان كلا منهما اذا كان مشارا اليه لا يحتاج الى معرفته كما سبق بيانه **ولا تتعين النقدين فيها** اي في البيع الصحيح **ولو عينا** لو هنا للوصل يعني ان عين المتعاقدان النقدين النقد هو غير المصوغ من الذهب والفضة وقال الشافعي رحمه الله النقدان يتعينان بتعيين العاقدين حتى لو تصارفا وعين كل منهما الدرهم ليس له ان يسلم غيرها ولو هلكت قبل التسليم او استحقت بطل او قبله ينتقض العقد عنده ولا ينتقض عندنا بل يطالب بتسليم مثلها قيد بالنقدين لان ما هو مصوغ منهما كالاناء يتعين بالتعيين اتفاقا وغيرهما من المثليات يتعين بالتعيين اتفاقا وقيدنا البيع بالصحيح لان النقدين يتعينان في الفاسد المصفى له ان التعيين صدر من اهله مضافا الى محله فيعتبر كما اعتبر في النقود في غير عقود المعاوضات كالموهوبة حتى اذا هلكت بطل رجوع الواهب فيها وكذا في المغصوبة حتى اذا اراد الغاصب رد مثلها مع قيام عينها لا يجوز وكالصدقة والشركة والمضاربة والوكالة فان الدراهم المسلمة الى الوكيل اذا عينها الموكل فهلكت ينعزل عن الوكالة ولو هلكت بعد البيع قبل التسليم ينفسخ البيع ولا يبقى الوكيل مطالبا بتسليم مثلها من الحقائق ولنا ان النقود اثمان والاصل في جانب الثمن ان يجب في الذمة لانها وسيلة الى الاعيان المقصودة والتعيين في الثمن يخالفه لكونها ما تعينت في الهبة لعدم وجوبها في الذمة وكذا في المغصوبة اذا قامت عينها **وتتعين نقد البلد** وهو ما يكون غالب الرواج بين النقود المختلفة **للاطلاق** اي لاطلاق الثمن طلبا

لجواز البيع قدر ما امكن ولو باع الى اجل معين وشرط ان يعطيه المشتري اي نقد يروج يومئذ كان البيع فاسدا **فان اختلفت النقود** في البلد وكلها في الرواج مستوية وفي المالية مختلفة **عين** يعني لا بد من تعيينه لانه لو لم يعينه يفضي الى المنازعة المانعة من التسليم **ويجوز بالحال والى اجل معلوم** لما روي انه عليه السلام اشترى بثمن موجل ورهن لاجله درعه قيد بمعلوم لان جهالة الاجل تفسد العقد وفي الروضة لو مات البايع لا يبطل الاجل ولو مات المشتري حل المال لان فائدة التاجيل ان يتجر فيؤدي الثمن من نما المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك لقضاء الدين فلا يفيد التاجيل **وللمشتري اجل سنة تاخير لمنع البايع السلعة** اراد به عدم قبض المشتري المبيع مجازا لكونه سببا له **سنة الاجل** يعني اذا اشترى بثمن موجل الى سنة غير معينة ولم يقبض المبيع حتى مضت السنة فللمشتري سنة اخرى بعد قبضه عند ابي حنيفة وقالا ليس له ذلك لان الاجل من وقت العقد تم ولا اجل له غيرها فصار كما لو قال الى رمضان وله ان التاجيل لترفيه المشتري بتاخير المطالبة عنه ولا مطالبة قبل قبض المبيع فيعتبر الاجل منه بخلاف التاجيل الى رمضان لانه معين وقدحا **ويجوز بيع الحبوب** بعضها ببعض **المتنوعة** اي مختلفة الجنس **جزافا** وهو فارسي معرب اي كزافا وهو البيع بالحدس بلا كيل ووزن **وكيلا** لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم قيد بالمتنوعة لانها لو كانت متحدة الجنس لا يجوز بيعها جزافا الا ان تكون قليلة وهو ما دون نصف صاع فيجوز جزافا **وبانا معين مجهول المقدار** لان هذه الجهالة غير مانعة من التسليم وهلاكهما قبله نادر فلا يعتبر قيل هذا اذا لم يحتمل الحجر التفتت والاناء الزيادة اما اذا احتملاها فلا يجوز **وبيع صبرة طعام كل قفيز بكذا** بجر كل بدلا من صبرة ونصبها حال من فاعل البيع اي قايلا كل قفيز بكذا **مجهول المجموع** صفة للطعام **صحيح في قفيز** اي في قفيز واحد عند ابي حنيفة لان ما سماه وهو القفيز الواحد معلوم القدر والثمن فيجوز البيع فيه وما وراءه مجهول القدر والثمن فلا يجوز فيه **وللمشتري الخيار** عنده **واجازاه في الكل** اي في جميع القفزان لان ازالة هذه الجهالة بيدهما بالكيل فلا تكون مانعة من جواز العقد كما اذا باع احد العبدين على انه بالخيار في تعيين احدهما قيد بقوله مجهول المجموع لانه لو كان معلوما في المجلس بتسمية جملة القفزان او بكيلها جاز في الكل اتفاقا لان الاعلام فيه كالاعلام في نفس العقد اطلق قوله وللمشتري الخيار ولم يقل وللمشتري الخيار في ذلك العقد لان الخيار ثابت له عنده سواء سمى جملة القفزان او لم يسمها اما في تسميتها في المجلس فلان الثمن كان مجهول المقدار في ابتداء بيع الصبرة وكان يحتمل ان يكون الثمن في ظنه اقل من الذي ظهر فلما انكشف الحال بتسميته ثبت الخيار واما في عدم تسميتها فلان الصفقة تفرقت على المشتري لانه اشترى كل الصبرة وانعقد البيع في قفيز **وفاسد في صبرتين من جنسين** وهو معطوف على قوله صحيح على معنى البيع فاسد يعني اذا باع صبرتي حنطة وشعير مثلا كل قفيز بدرهم ومجموعهما مجهول فالبيع فاسد فيهما عند ابي حنيفة وجايز عندهما **وفي قطيع** وهو معطوف على صبرتين يعني البيع فاسد عند ابي حنيفة اذا باع قطيع غنم كل شاة بدرهم ومجموعها مجهول وقالا صحيح فيهما في المسئلتين لما مر من الدليل وله ان جهالة المبيع مانعة وانما يصح البيع في المسئلة الاولى في قفيز واحد لتفاوت الصبرتين وفي الثانية في شاة واحدة لتفاوت افراد الشاة **وثوب** معطوف على صبرتين **مذارعة** يعني اذا باع ثوبا بشرط الذرع كل ذراع بدرهم ولم يبين جملة الذرعان ولا جملة الثمن فالبيع فاسد عند ابي حنيفة للجهالة ولا يصح في ذراع واحد للتفاوت بين افراد المذروع وقالا صحيح لما مر من دليلهما قيدنا موضع الخلاف بقيدين لانه لو بين جملة الذرعان ولم يبين جملة الثمن كما اذا قال بعت هذا الثوب وهو عشرة اذرع كل ذراع بدرهم او بين جملة الثمن ولم يبين جملة الذرعان كما اذا قال بعت هذا الثوب بعشرة دراهم كل ذراع

بدرهم فالبيع جايز اتفاقا لانه ببيان جملة الذرعان صار الثمن معلوما وكذا ببيان جملة الثمن بان جملة الذرعان معلومة كذا في شرح الجامع الصغير **وعشرة اذرع** معطوف على ضربتين يعني البيع فاسد في بيع عشر اذرع **من مائة ذراع من دار او حمام** عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يجوز قوله مائة متعلق ببيع مقدر مضاف الى عشرة لهما ان عشرة اذرع من مائة ذراع عشرها فصار كما لو اشترى عشرها وله ان الذراع هنا استعير للمذروع وهو موضع معين لكنه مجهول في انه من اي موضع فيفسد كما لو قال بعت منك احد هذين العبدين بخلاف عشر الدار لانه اسم للشايع لا للجزء المعين قيل قوله من مائة قيد الخلاف حتى لو لم يقل يفسد البيع اتفاقا فيصير بمنزلة ما لو باع سهما من الدار لكن الاصح انه قيد اتفاقي والبيع جايز عندهما وان لم يقل من مائة لان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة فانه يمكن ان يذرع جميع الدار ويعرف ان المبيع عشر او خمس واما اذا قال سهما ولم يقل من كذا فجهالته لا ترتفع لان سهما يكون من سهمين نصفا ومن عشرة عشرا كذا في الكفاية **ولو كانت اسهما جاز** يعني لو باع عشرة اسهم من مائة سهم من داره جاز اتفاقا لان السهم اسم للشايع الغير المعين فكان صاحب عشرة اسهم شريكا لصاحب تسعين سهما فيأخذ حصته من اي موضع كان من الدار ولا يؤدي الى المنازعة **ولو قابل الثمن بجملة القفزان** بان قال هذه الصبرة مائة قفيز بعتها بمائة درهم **فنقصت** الصبرة من مائة حين كيلت **تخير المشتري في اخذها بالحصة** ان شاء اخذ ما وجد من الصبرة بحصته من المائة لان القفزان هو المعقود عليها ونقصان بعضها لا يضر فينقسم عليها الثمن **او الفسخ** عطف على اخذها يعني ان شاء فسخ البيع لتفرق الصفقة لانه ما رضي بالشراء الا ان تسلم جملتها له فاذا لم تسلم يتخير **وان زادت** الصبرة عن مقدار ما سماه **رد الزايد** لان القدر الزايد على المائة غير معقود عليه **او بجملة ثوب او ارض** يعني لو قال هذا الثوب او هذه الارض مائة ذراع بعتها بمائة درهم **فنقصت** عن الذرع المسمى **تخير في اخذها بالكل او تركها** يعني ان شاء المشتري اخذ الاذرع الموجودة بكل الثمن وان شاء تركها لان الذرع في المذروع وصف له ولهذا تزداد قيمة الثوب بزيادة الذرع وتنقص بنقصانه والثمن لا يقابل الوصف فيتخير لفوات الوصف **فان زاد فللمشتري** يعني اذا وجد المذروع اكثر مما سمى فهو للمشتري بلا شيء لان الوصف لا يقابله الثمن **بجملة الذرعان** بان باع مائة ذراع بمائة درهم **واجزايها** بان قال كل ذراع بدرهم **فنقصت** عن المسمى **تخير في الحصة او الترك** يعني ان المشتري ان شاء اخذ الموجود بحصته وان شاء ترك لان الذرع وان كان وصفا كما مر الا انه اصل من وجه لانه عين منتفع به بانفراده فلما انفرد هنا وقوبل بالثمن اعتبر جهة كونه اصلا فانقسم الثمن عليها **او زادت** الذرعان على المسمى **ففي اخذ الجميع** اي فيتخير في اخذ الجميع **على وفق الاجزاء او الفسخ** يعني ان شاء المشتري اخذ الجميع على وفق الاجزاء يعني كل ذراع بدرهم وان شاء فسخ لان الزايد لم يحصل للمشتري مجانا والزامه عليه بدون التزامه غير جايز فيتخير والله اعلم

فصل فيما يدخل في البيع تبعا وبيع الثمار **يدخل في بيع الدار بناؤها** لان البناء انما هو لثبوت قرار فيتبعها **ومفاتيحها تبعا** لان الانتفاع بالدار انما يحصل بالمفاتيح اراد بها مفاتيح الاغلاق المتصلة بالابواب لانها لو كانت منفصلة لا تدخل الاغلاق ولا مفاتيحها وكذا السلم والسرير ان كان متصلا به يدخل وان كان من خشب وان لم يتصل به لا يدخل كذا في الكافي وذكر في التبيين هذا في عرفهم وفي عرف اهل مصر ينبغي ان يدخل السلم وان كان منفصلا لان بيوتهم طبقات لا ينتفع بها بدونه فان قلت طريق الدار لا تدخل في بيعها مع ان انتفاعها انما يحصل بالطريق قلت شراء الدار بدون الطريق قد يكون مقصودا للاخذ بالشفعة بخلاف اجارة الدار حيث يدخل الطريق فيها بدون ذكرها لان مقصود المستاجر ليس الا الانتفاع **وفي الارض الشجر** اي يدخل في بيع الارض الشجر

في بيع العبد والجارية يدخل الثياب من الكسوة قدر ساتر العورة
وان بيع وعليه ثياب يدخل ان كان ثياب بذلة لا الثياب
التي تكون عليها للعرض وللبايع ان يمسكها بالعرض وعليه
ان يعطي ثيابا بالمثل ولا يكون ثمنا يسقط من الثمن
رجع دار اشتراها الا ان ادعاه البايع
المشتري والا في لقطة باع عبدا وله مال لا يملكه المشتري

لانه يشبه بناء الدار في القرار وليس لقراره حد معلوم وقيل لا يدخل شجر صغير لانه ينقل وشجر غير مثمر لانه يقطع للحطب **لا الزرع الا بالتسمية** اي لا يدخل في بيع الارض الزرع بدون ذكره لانه كالمتاع الموضوع فيها بخلاف الحمل حيث يدخل في بيع الام وان انفصل للمنفصل لانه جزؤها ومن جنسها فصار تبعا لها وفي شرح القدوري الزرع انما لا يدخل اذا نبت او نبت وصار له قيمة اما اذا نبت ولم يصر له قيمة معلومة يدخل في الاصح **ولو اطلق شراء نخلة** اي لم يعين بان اشتراها للقطع او للقرار **يملكه عينها** اي يملك ابو يوسف المشتري عين النخلة **لا غير** اي لا يملك ارضها لانها اصل والنخلة تبع لها ولو دخلت الارض في بيعها استلزم كون الاصل تبعا **وادخل محمد ارضها** اي ارض النخلة في شرايها بمقدار غلظها لان الشجر اسم للمستقر ولا قرار بدون الارض فتدخل كالو اقر بالشجرة لفلان تدخل ارضها وكذا لو اقتسموها وفي الغاية لفظ الشراء اهل الحجاز يزيدونه واهل نجد ينقصونه قيد باطلاق الشراء لانه لو اشتراها للقطع لا تدخل الارض اتفاقا وان اشتراها للقرار يدخل ما تحت الشجرة من الارض مقدار غلظها دون ما ينتهي اليه العروق اتفاقا **وهو المختار** يعني قول محمد رواية عن ابي حنيفة وهو المختار وفي التبيين لو باع غلاما يدخل ثوبه للبذلة عرفا ثم البايع بالخيار ان شاء اعطى ثوبه الذي عليه وان شاء اعطى غيره لان الداخل بحكم العرف كسوة مثله لا عينه ولو استحق ثوبه لا يرجع على البايع بشيء اذ لم يكن له حصة من الثمن وكذا في الحمار يدخل للعرف وفصيل الناقة ان ذهب مع امه يدخل والا فلا **ولو باع نصيبه من دار فعلم العاقدين** بمقداره **شرط** عند ابي حنيفة رحمه الله لان الجهالة مانعة من الجواز **ويجيزه** اي ابو يوسف البيع **مطلقا** سواء علماه او لم يعلماه لان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة لرضاهما بذلك **وشرط محمد علم المشتري وحده** لان المبيع يصير له فيشترط علمه **وهذان** القولان **روايتان** عن ابي حنيفة ذكر المصنف في شرحه ان اثبات الروايتين من الزوايد فلعله سهو منه لانهما مذكورتان صريحا في المنظومة **وشراء الدار بفنائها** وهو سعة امام الدار **فاسد** عند ابي حنيفة لان الفناء مجهول المقدار **ويجيزه** ابو يوسف لانه يراد به حق المرور فصار كذكر طريقها **واجزناه** اي بيع الدار **بطريقها** لانه يراد به ما هو المستحق للمالك وقال زفر لا يجوز لانه حق العامة **ولو اشترى ارضا بشجرها فاثمرت قبل قبضها وقيمتها** اي قيمة الارض والشجر والثمر **سواء** مثلا اذا كان قيمة الارض الفا والشجر الفا فاشتراها بالفين فاثمرت ثمرا قيمته الف **ثم استهلك البايع ثمرها** قبل القبض **يسقط** ابو يوسف عن المشتري **ربع الثمن** وهو خمسمائة **وهما ثلثه** اي ثلث الثمن وهو ستمائة وستة وستون درهما وثلثا درهم قيد بقوله فاثمرت قبل قبضها لان الثمر لو كان موجودا وقت العقد وشرطاه للمشتري ينقسم الثمن اثلاثا اتفاقا وقيد باستهلاك البايع لان الثمر لو هلك لا يسقط من الثمن شيئا اتفاقا له ان الثمر متولد من الشجر حقيقة حتى لو كان الشجر لرجل والارض لآخر فالثمر لصاحب الشجر حقيقة فينقسم الثمن اولا على الارض والشجر بنصفين ثم ينقسم النصف الذي اصاب الشجر عليه وعلى الثمر بنصفين فيكون حصة الثمر من الثمن ربعا فيسقط ولهما ان الثمر تبع للارض والشجر جميعا لاستحالة تولده من احدهما وحده فينقسم الثمن على الارض والشجر والثمر فيصيب الثمر ثلث الثمن فيسقط **او ثمرتين** يعني في الصورة السابقة لو اثمر الشجر ثمرتين قيمتهما الفين **فثلثه** اي يسقط ابو يوسف ثلث الثمن لانه لما انقسم الثمن على الارض والشجر فما اصاب الشجر وهو الف انقسم بينه وبين ثمرتيه اثلاثا فسقط الثلثان وثلثا النصف ثلث الكل **وهما بنصفه** لان الثمن وهو الفان انقسم على الارض والشجر والثمرتين سواء فما اصاب

الثمرتين وهو ربما ان يكون نصفاً فيسقط نصف الثمن ولا يدخل الثمر في بيع الشجر الا بالاشتراط اي باشتراط
المشتري ان تكون الثمرة له لقوله صلى الله عليه وسلم من باع نخلاً فيها ثمرة فالثمرة للبائع الا ان يشترط المبتاع
والورد وورق التوت والآس ونحوها كالثمار وتوجب التسليم بقطعها اي تسليم البائع الشجرة بقطع ثمرها وقال
الشافعي رحمه الله لا يجب على المشتري ابقاؤها الى اوان القطاف اعتباراً للعرف كما اذا انقضت مدة الاجارة وفي
الارض زرع لم يستحصد ولنا ان المشتري ما رضي باختلاط ملكه بملك البائع فوجب تفريغه وتسليمه ابتداء كما في
العقد وكذلك الاجارة فان الموجر كان راضياً باختلاطه اولاً فامكن ابقاؤه بعد المدة لانه اسهل من الابتداء
ويجوز بيع ثمر غير المدرك من الثمر بعد ظهوره مطلقاً اي سواء ظهر صلاحه لتناول بني آدم وعلف دوابهم او لم يظهر
وسواء شرط فيه القطع او لم يشترط كالمدرك وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز بيعه قبل ظهور الصلاح الا اذا شرط
فيه القطع لان الثمار متعرضة للآفات فلا تعتمد بالقدرة على التسليم الى القطاف وبعد بدوه يجوز شرط او لم يشترط
ولنا ان الثمار قبل ظهور صلاحها مال متقوم في الحال ومنتفع به في المآل ويجوز بيعها كالجحش والظاهر
من حال البائع الاذن في تركها على الشجر الى حين الانتفاع بها ووجب قطعها للحال ليتفرغ ملك البائع عن ملك المشتري
الا ان يرضى البائع بتركها على الشجر الى القطاف فيطيب للمشتري الفضل اي الزائد الحاصل فيها بسبب تركها
لانه حصل بطريق مباح وان حصل الفضل في ذات الثمرة بغير اذن البائع تصدق به المشتري لحصوله بطريق
محظور ويعرف مقدار الزائد بالتقويم يوم البيع والتقويم يوم الادراك وما تفاوت بينهما يكون زائداً وان كان
تركها بغير اذنه بعد تناهي عظمها لم يتصدق بشيء لان الثمر ما ازداد من الشجر بل تغير حاله بانضاج الشمس وان
شرطه اي المشتري في العقد تركها على الشجر فسد البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد واذا اطلق الشراء ثم
استاجر الشجرة الى وقت الادراك يطيب الفضل له لان الاجارة بطلت لعدم التعارف فلم تصلح ان تكون متضمنة
للاذن فبقي الاذن فيها مقصوداً اصلياً بخلاف ما اذا اشترى زرعاً واستاجر الارض الى وقت الادراك فان
الفضل لا يطيب لان هذه الاجارة فسدت لجهالة الاجل والفاسدة صلحت ان تتضمن الاذن لانها موجودة
باصلها وفسادها سرى الى ما تضمنته من الاذن واجاز محمد شرط تركها متناهية العظم يعني اذا اشترى
فاكهة تناهى عظمها ولم يبق الا النضج وشرط تركها على الشجر فالمحمد يجوز اعتباراً للعرف وقالا لا يجوز لانه شرط
لا يقتضيه العقد ولاحد المتعاقدين فيه منفعة والمتعارف تركها بلا شرط لا شرط تركها وقيد بتناهي العظم
لانه لو لم يتناه لا يجوز اتفاقاً لان الاجزاء الزائدة بعد الترك كانت معدومة حالة البيع فيكون شراء المعدوم
مع الموجود فيفسد وقيد بشرط الترك لانه اذا اشتراها مطلقاً او بشرط القطع يجوز اتفاقاً ويفسد باستثناء
ارطال معلومة يعني اذا باع ثمراً في شجرها او بعد الجذاذ واستثنى منها ارطالاً معلومة لم يجز البيع لان الباقي
بعد الاستثناء مجهول وزناً قيد بالارطال لانه لو استثنى شجراً معيناً يجوز لكون الباقي معلوماً بالمشاهدة
وما ذكر في المتن رواية الحسن عن ابي حنيفة واما في ظاهر الرواية فالبيع صحيح لان المستثنى معلوم بالعبارة
والمبيع معلوم بالاشارة وجهالة قدره لا تمنع الجواز الا ترى ان بيعه مجازفة جائز ويجوز بيع الباقلا وهو
بتشديد اللام والقصر واذا قلت الباقلاء بالمد خففت اللام كذا قاله الجوهري والحنطة في قشره الاخضر الجار
والمجرور حال من الباقلا وسنبلها اي حال كون الحنطة في سنبلها لانه هو المقصود بالنسبة الى غلافه فلا يجوز
بيع الحب في القطن والنواة في التمر وكونهما فعلى البائع تخليصهما من القشر وتسليمهما للمشتري وقال الشافعي رحمه الله

لا يجوز

لا يجوز وكذا الجوز واللوز والفستق ولعله في بيع السنبلة قولان كذا في الهداية ولم يذكر المصنف قوله اما للاضطراب
فيه او لما يذكر بعد من ان الشراء قبل الرؤية غير جائز عنده ويؤدي البائع اجرة الكيال واجرة الذراع والوزان
والعداد ايضاً لان تسليم المبيع واجب على البائع وهو يتحقق بالكيل وغيره وناقد الثمن في رواية يعني اجرة
نقد الثمن على البائع في رواية عن محمد لانه هو المحتاج الى تمييز جيده من رديه وفي رواية اخرى عنه ان اجرته
على المشتري لان تمييز الثمن جيدا تسليم الثمن جيداً واجب عليه وذا انما يعرف بالنقد فيلزمه اجرة والمشتري
اي يؤدي المشتري اجرة وزان الثمن لانه هو المحتاج الى تسليم الثمن وذا يكون بالوزن ويسلمه اي الثمن
المشتري اي البائع اولاً ليتعين حق البائع في الثمن كما تعين حق المشتري في المبيع لان الثمن انما يتعين
بالقبض لا بالتعيين هذا اذا كان المبيع حاضراً وان كان غائباً فللمشتري ان لا يسلم الثمن حتى يحضر البائع
المبيع على مثال الراهن مع المرتهن وكذلك يشترط في التسليم ان لا يكون المبيع مشغولاً بحق غيره حتى لو باع
داراً وسلمها الى المشتري وله فيها متاع لا يكون تسليماً كذا في المحيط وان تعاقدا سلعة بسلعة او ثمناً بثمن
يعني اذا اشترى سلعة بسلعة او ثمناً بثمن سلما معاً لاستوائهما في التعيين وعدمه وان وجد زيوفاً
منقداه من استرداد السلعة وحبسها عليه يعني اذا سلم المبيع وقبض الثمن ثم وجده زيوفاً ليس له ان يسترد
المبيع ويحبسه بالثمن عندنا وقال زفر له ذلك لان حق البائع كان جياداً ولم يصل اليه وقبضه الزيوف
جعل كلا قبض فلا يجب عليه تسليم المبيع وله ان ينقضه ولنا ان الزيوف باعتبار اصلها جنس حقه ولهذا
يجوز قبضها في ثمن الصرف وباعتبار وصفها غير حقه ولما قبض الزيوف صار آخذاً جنس حقه باعتبار الاصل
فلا يجعل قبضه كلا قبض لفوات الوصف لان الاصل راجح الا ان له حق الرد لعيب الزيافة وفي التكملة اذا
كان الثمن موجلاً ليس للبائع ان يمنع المبيع حتى يقبض الثمن ولغى رد مثل زيوف اتلفها او تلفت في نفسها
والمطالبة بجياد عند علمه يعني من كان له على آخر دراهم جياد فاستوفى زيوفاً على ظن انها جياد فاتلفها
ثم علم بانها زيوف قال ابو يوسف رحمه الله يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد وقالا لا يرد قيد بالزيوف لانها لو كانت
ستوقة او رصاصاً ترد اتفاقاً وقيد بالاتلاف لانها لو كانت قائمة يردها ويسترد الجياد اتفاقاً ووضع في العلم
بعد القبض اذ لو كان عالماً عند القبض بصفة المستوفى يسقط حقه عندهم من جانب ابي يوسف له ان حقه من جهة
الجودة لم يصل اليه فلا يسقط طلبه كما لا يسقط اذا انتقص الاصل الا ان تضمينه متعذر لان قيمة الوصف ساقط
عند المقابلة بجنسها فيرد غير الزيوف اذا كانت قائمة ومثلها اذا كانت هالكة احياء لحقه ولهما انه استوفى دينه
بقبض جنس حقه والوصف تابع له فاذا انقضى بقبض الاصل لا يسترداد الوصف لزم جعل الاصل تبعاً لتبعه وهذا
قلب المعقول ولم يجعله احق بالمبيع اذا مات مفلساً يعني من اشترى شيئاً وقبضه ثم لم ينقد الثمن حتى مات
مفلساً فالبائع لا يكون احق به عندنا بل يبيعه الغرماء ويقتسمونه وقال الشافعي رحمه الله هو احق ببيعه واخذ
ثمنه قيدنا بقبض المبيع لانه لو لم يقبض المبيع في الصورة المذكورة فالبائع احق بالمبيع اتفاقاً فمحل الخلاف بعد
قبض المبيع وكان على المصنف ان ينبه عليه له ان الثمن احد البدلين في البيع فاذا تعذر تسليم ثبت حق البائع
في المبيع كما اذا لم يقبضه المشتري ومات مفلساً ولنا ان البائع بالتسليم ابطل حقه بخلاف ما اذا لم يقبضه المشتري
لان المبيع يكون محبوساً كالرهن والمرتهن احق به من غيره ويقسط الثمن على الاصل والزائد عند القبض
يعني زوائد المبيع قبل القبض مبيعة عندنا ولهذا يملكها المشتري بواسطة ملكه على الاصل ويقسم الثمن على قيمة

الاصل يوم البيع وقيمة الزوايد يوم القبض فما اصاب كلا منهما من القسمة يكون ثمنه وقال الشافعي رحمه الله الزوايد المبيع غير مبيعة ولا قسط لها من الثمن لانها كانت معدومة عند البيع ولهذا لو هلكت قبل القبض لا يسقط من الثمن شي وهذا اصل مختلف فيه يترتب عليه مسايل احداها قوله لو اشترى نخلا بثمن معلوم فاثمرت الكرمة قبل القبض اي من الثمن وثانيها قوله او زادت قيمة جارية قبله يعني لو اشترى جارية فازدادت قيمتها قبل القبض فقتلت اي قتلها قاتل خطا فغرمت اي غرم القاتل قيمتها واختار مشتريها البيع اي امضاه وتصدق القابل لا يحل الفضل فيهما اي في المسئلتين وقال الشافعي رحمه الله يحل فيتصدق به اي المشتري بما فضل عندنا مثلا في المسئلة الاولى اذا كان قيمة الثمر الحادث خمسة اقفزة وقيمة النخل عشرة وكان الثمن الثمن اثني عشر قفيزا فاذا انقسم عليهما اثلاثا يصيب الثمر الحادث اربعة اقفزة فيتصدق بقفيز عندنا لانه فضل عن الثمن الثمن فيكون ربا وعنده يحل له ذلك القفيز وفي المسئلة الثانية مثلا اذا كان قيمة الجارية يوم البيع الفا وازدادت قيمتها الفا وكان الثمن الفا واخذ المشتري من قاتلها الفين لا تطيب له الالف الزائد عندنا وتطيب عنده وثالثها قوله وتقسيم الثمن عليها وعلى ما ولدت قبله يعني اذا ولدت الجارية المبيعة ولدا قبل القبض ثم قبضها المشتري يقسم الثمن على قيمة الجارية والولد عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يقسم فيرد احدها معيبا بالحصة يعني اذا وجد باحدهما عيبا يرده بحصته من الثمن عندنا لا الام بكله وقال الشافعي رحمه الله يرد الام اذا كانت معيبة بكل الثمن ويكون الولد له بغير شي ورابعها قوله ويمنعه بالعيب الزيادة المنفصلة بعد اي اذا ازداد الاصل بعد القبض زيادة منفصلة قايمة متولدة منه كالولد ونحوه وكالارش والعقر فان كلا منها لما كان بدل بعض المبيع جعل كالمتولد منه ووجد المشتري في الاصل عيبا لا يجوز رده عندنا بل يرجع بحصة العيب لانه ان رد الاصل بدون الزيادة بكل الثمن يودي الى الربا وان رده مع الزيادة لا يجوز ايضا لان البيع لم يرد على الزيادة قصدا ولا يرد عليها الفسخ وقال الشافعي رحمه الله يرد بكل الثمن ويسلم الزيادة لان البيع لم يتناول الزيادة فيكون الرد بالعيب لانه لو كان بسبب فساد البيع فالزيادة كيف ما كانت لا تمنع الرد والفسخ اتفاقا الا اذا كانت متصلة غير متولدة كالصبغ فالبايع يخير ان شا اخذه وضمن للمشتري ما زاد وان شا تركه وضمنه قيمة المبيع او مثله وقيد الزيادة بالمنفصلة لانها اذا كانت متصلة بعد القبض او قبله غير متولدة من الاصل كالصبغ تمنع الرد اتفاقا وان كانت متولدة منه كالسمن لا تمنع الرد اتفاقا لان الفسخ في الزيادة ممكن ههنا تبعا للاصل وقيدنا المنفصلة بالقايمة لانها اذا كانت هالكة بافة سماوية فله الرد بالعيب اتفاقا وقيدنا بالمتولدة لانها لو لم تتولد من الاصل كالكسب لا تمنع الرد اتفاقا وقيد بقوله بعد لان الزيادة المنفصلة المتولدة قبل القبض لا تمنع الرد عندنا فان شا رده ما جميعا او رضي بهما جميعا بجميع الثمن هذا خلاصة ما في الغنية

فصل في تصرفات الوكيل بالبيع

لا يجيز ابو يوسف للوكيل بالبيع هبة الثمن للمشتري بعد قبضه ولا الابراء عنه اي ابراء المشتري عن الثمن ولا الحط عنه اي حط البعض من الثمن ولا تاجيله اي جعل الثمن موجلا ولا قبول حوالته اي حوالة المشتري بالثمن على من احاله لان هذه التصرفات في مال الموكل مستلزمه اضراره اذا كان الوكيل مفلسا وقالا يصح ويضمن كالثمن للموكل في الحال لان هذه التصرفات من حقوق العاقد فيملكها الوكيل لانه عاقد ويندفع ضرر الموكل بالتضمين وفي الخلاصة الخلاف في هبة الثمن فيما اذا اطلق الوكيل بالبيع وقال وهبت منك ثمن هذا المبيع ولم يشر الى الثمن المقبوض اما اذا اشار اليه فلا يجوز اتفاقا

ووضع الخلاف في الوكيل بالبيع وقيد الابراء بان يكون عن الثمن لان الوكيل لو كان بالشرا وابرا البايع عن عيب المبيع يجوز اتفاقا اذ ليس فيه اضرار الموكل لانه مخير ان شا رضي بالعيب وان شا رده على الوكيل ولو اقاله اي الوكيل بالبيع العقد صح قيد به لان الوكيل بالشرا لا يملك الاقالة اتفاقا هذا اذا لم يقبض الثمن فلو قبضه ثم اقال لا يصح وكذا اذا كان على الوكيل دين لرجل فاحاله على المشتري لياخذ الثمن ثم اقال لا يصح لانه بالحوالة صار قاضيا دينه وضامنا للموكل الثمن وبالاقالة اراد اسقاطه فلا يعتبر كذا في الخلاصة ولا يسقط ابو يوسف رحمه الله الثمن عن المشتري اذا اقاله الوكيل لانه اضرار للموكل فيبقى الثمن للموكل في ذمة المشتري الا ان الاقالة لما كانت عنده بيعا صار الوكيل مشتريا من المشتري المبيع وكان الوكيل مديونا للمشتري مثل الثمن الاول واسقطاه والزماه الوكيل لما مر من انه عاقد فيصح تصرفه فيضمن الثمن للموكل ولو وكله بشرا موصوف غير عين فاشتراه اي الوكيل ذلك الموصوف من غير نية اي من غير ان ينوي عند الشرا انه له او للموكل يعتبر نقده اي ابو يوسف نقد الثمن فان كان من مال الوكيل فالمشترى له وان كان من مال الموكل فللموكل وجعله اي محمد ما اشتراه للوكيل قيد بقوله غير عين لانه لو وكله بشرا شي معين يكون للموكل اتفاقا اذا كان غايبا وان صرح بانه اشتراه لنفسه لان فيه عزل نفسه وهو لا يملكه في غيبة الموكل حتى لو كان الموكل حاضرا وصرح به يكون للوكيل وقيد بقوله من غير نية لان الوكيل والموكل لو تصادقا على وجود النية وقت العقد يكون لمن نوا له اتفاقا وان تكاذبا في النية يحكم النقد اتفاقا كذا في التبيين له ان الاصل في تصرفات العاقد ان يكون له ما لم ينو بمباشرته غيره ولابي يوسف ان الشرا المطلق يحتمل ان يكون له وللموكل على السوا فيحكم النقد كما يحكم عند تكاذبهما اتفاقا اعتمادا على الظاهر ولو باع متاعا فقبضه المشتري ولم ينقد الثمن فوكل البايع من يشتريه له اي يشتري المبيع للبايع باقل مما باعه اي بثمن يكون اقل قدرا من الثمن الذي باعه به البايع قبل النقد اي قبل نقد الثمن فاشتراه الوكيل فيكون المبيع للوكيل وجعله للامر اي جعل محمد المبيع للموكل بعقد فاسد هذا يدل على ان التوكيل صحيح عنده ايضا في هذه المسئلة اعلم ان هذا الخلاف مبني على اصل مختلف فيه وهو ان التوكيل بما لا يملك الموكل مباشرته كتوكيل المسلم الذمي بشرا خمر جايز عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما وسيجي بيانه في الفصل الذي عقيب هذا الفصل ومباشرة هذا البايع لهذا الشرا لم تكن جايزة فلم يجز توكيله عند ابي يوسف وصح عند ابي حنيفة وكل منهما مر على اصله لكن محمد فرق بينهما وقال لو اشتراه الموكل باقل مما باعه ملكه ملكا فاسدا فكذا اذا وكل به بخلاف التوكيل بشرا الخمر فان الموكل لو اشتراه لنفسه لا يملكه اصلا فيبطل توكيله فقيد بتوكيل البايع لانه لو اشتراه لنفسه باقل مما باعه لم يجز اتفاقا وقيد التوكيل بالشرا باقل مما باعه لانه لو وكله مطلقا جاز شراؤه باقل اتفاقا وقيد باقل لانه لو وكله بان يشتريه بمثل الثمن الاول او باكثر منه يجوز اتفاقا وقيد بقوله قبل النقد لان التوكيل المذكور لو كان بعده جاز اتفاقا وقيد الاقل بان يكون قدرا لان الثاني لو كان اقل سعرا جاز اتفاقا كذا في الخلاصة ومنعه اي البايع من شرا ما باعه باقل منه اي من الثمن الاول قبل نقد الثمن سوا اشتراه من المشتري او وارثه او وكيله لان كلا منهما قايم مقام المشتري في هذه العين بحكم الارث او الاذن واما اذا مات البايع فاشتراه وارثه هكذا يجوز لانه لم يرث عنه هذا الشرا فصار كالاجنبي ولا يجوز ايضا لمن لا تقبل شهادته للبايع كولده وزوجته وغيرهما ان يشتري ما باعه البايع بهذا الشرا لان شراهم كشرايه لاتصال منافع الملك بينهم عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يجوز لغير عبد البايع ومكاتبه لان الاملاك متباينة بينهم بخلاف

عن اسيا لو فعل البايع بامر المشتري صار قابضا الا من يختان الغلام والجاريه والفصد وقطع عرق الفرس او كان ثوبا فامر بالقصارة او الغسل او مكعبا فامر بنعله او نعلا فامر بحذايه او طعاما فامر بالطبخ او دارا فاجرها من البايع او جاريه فامر بتزويجها فزوجها ودخل بها الزوج صار قابضا وبلا دخول لا يصير قابضا ولو زوجها المشتري لا يصير قابضا بلا دخول الزوج ولو قبل المشتري واصدانس هن الفسخ بعد علمه بالعيب يمنع الرد والرجوع بالنقص والاجارة من البايع لا يجوز منقولا كان او عقارا قبل القبض ذكر في البزازيه في الفصل الثاني عشر في قبض المبيع من كتاب البيوع ٥

العبد والمكاتب لان كسبها لمولاها وقال الشافعي رحمه الله يجوز شراء ما باعه باقل منه قبل نقد الثمن وفي العيون للامام ابي الليث هذا اذا لم ينتقص المبيع بعيب لانه لو انتقص فاشتراه باقل من الاول جاز اتفاقا ولو باع بالف نسيئة سنة ثم اشتراه به نسيئة سنتين فانه فاسد لان الثمن الثاني في حكم الاقل من الاول له انه عقد صدر من اهله مضافا الى محله فيجوز كما لو اشتراه بمثل الثمن الاول او باكثر ولنا ان في هذا العقد شبهة الربا فلا يجوز بيانه ان الثمن كان بعرضية الزوال لاحتمال ان يرد المبيع بعيب فيسقط الثمن واذا اشتراه بتسعماية تاكد ذلك الالف فصار كانه اشترى المبيع ومايه معه فيفسد بخلاف ما اذا اشتراه بمثله لانه فسخ العقد الاول معنى وبخلاف ما لو اشتراه باكثر لخلو عن الشبهة لانه اذا اشتراه مثلا بالف ومايه يجعل الالف في مقابلة الالف والزايد في مقابلة المبيع **ولو باع بدراهم معناه من شراه بدنانير اقل قيمة منها** اي من الدراهم **قبل قبضها** اي قبض الدراهم **وقال** زفر **يجوز** قيد بدنانير لانه لو اشتراه بعرض يكون قيمته اقل من الثمن الاول يجوز اتفاقا وفي المحيط لو تعيبت الدراهم عند المشتري يجوز لان نقصان الثمن يجعل بازاء الجزء الفايت فيصير شراء الباقي بمثل ثمنه احتيالا للجواز له القياس وهو ان جنسها مختلف فلا يجري فيه الربا ولنا انها جنس واحد باعتبار الثمنية وقضاء الدين فيحرم احتياطا **ولو باع المولى نفس عبده منه** اي من العبد **بجارية معينة فهلكت قبل القبض** او استحقها مستحق قبل القبض او بعده **قال محمد يرجع عليه** اي المولى على العبد **بقيمتها وقالا يرجع عليه بقيمته** له ان بيع نفس العبد منه اعتاق والجارية بدل العتق فاذا عجز عن تسليمها بهلاكها قبل القبض يرجع البايع عليه بقيمتها كما لو اشترى اباه بجارية فهلكت قبل القبض يرجع البايع عليه بقيمة ابيه لا بقيمة الجارية **ولو دفع احد مشتريه كل الثمن بغيبة الآخر** اي المشتري الآخر **يحكم له** اي ابو يوسف للمشتري الحاضر **بقبض نصيبه** دون نصيب الآخر **وعدم رجوعه** بما اداه على الآخر لانه لم يكن وكيلا عنه وقد تبرع بما اداه من حصته فلا يرجع عليه بشي ولا يحبس نصيب الغايب من المبيع لاخذ ما اداه من حصته اذا حضر ولا يجبر البايع على قبول ما اداه الحاضر **وخالفاه فيهما** يعني قالا صاحباه يقبض كل المبيع اذا دفع كل الثمن ويرجع على الغايب بما اداه من حصته وكذا يحبس نصيب الغايب لاجله ويجبر البايع على القبول لان الحاضر اضطر الى دفع حصة الآخر ليتمكن من قبض نصيبه اذ كان للبايع حبس المبيع لقبض كل الثمن فيرجع عليه كالوكيل بالشراء اذا ادى الثمن من ماله وفايدة الخلاف تظهر فيما اذا قبض الحاضر العبد كان له ان يحبس نصيب الغايب عن الغايب حتى يستوفي ما نقد عنه ولو حبس لا يصير غاصبا في قولهما ويصير غاصبا في قول من الخلاف **ولو اشترى المفلس عبدا** فحبسه البايع للثمن **فاعتقه المشتري قبل قبضه يحكم** ابو يوسف **باستسعا البايع اياه** اي بان يطلب البايع سعاية العبد له في قيمته **ورجوع العبد** اي بما اداه بالسعاية **على المشتري** وقالا لا يستسعي البايع العبد وضع في غير المقبوض اذ في المقبوض لا يستسعيه اتفاقا بل له الثمن على المشتري من الحقايق له ان مالية العبد احتبست عند العبد فيلزم السعاية عليه كالعبد المرهون اذا اعتقه الراهن المعسر ولهما ان الضمان انما يجب بالتعدي ولا تعدي من العبد فلا ضمان عليه واما حق المرتهن في المرهون فهو اقوى من حق البايع ولهذا لا يبطل حقه فيه اذا اعار الراهن ويبطل حق البايع في المحبوس عنده اذا اعاره المشتري **ولو امر عبدا قد اقر بالرق رجلا بشرائه** يعني اذا قال لرجل اشترني فاني عبد لهذا البايع فاشتراه **فدفع الثمن وغاب البايع** بحيث لا يعرف موضعه **فظهر حرا يتبعه** ابو يوسف

المشتري **من الرجوع على العبد بشي وقالا يرجع عليه به** اي المشتري على العبد بالثمن **ثم هو** اي ثم يرجع العبد **على بايعه ان ظفر به** قيد بالامر والاقرار لانه لو امره بالشراء ولم يقر او اقر ولم يامر لا يرجع على العبد اتفاقا كذا قاله التمرتاشي وقيد بغيبوبة البايع لانه لو كان حاضرا يرجع عليه بالثمن ولا شي على العبد اتفاقا وقيد بالجهالة موضع البايع لانه لو كان معلوما كان في حكم الحاضر له ان العبد لم يوجد منه سبب الرجوع من الكفالة وغيرها فلا يرجع عليه كما لو قال العبد ارتهني فاني عبد ولهما ان البيع معاوضة وهو يقتضي سلامة العوضين والمشتري انما اقدم على الشراء معتمدا على قول العبد فلما اغتر في جهته جعل العبد ضامنا بالثمن عند تعذر استيفايه من البايع دفعا للضرر عنه بقدر الامكان ولهذا قالوا اذا قال البايع للمشتري قيمة متاعي كذا فاشترى بناء على ذلك ثم ظهر خلافه فله الرد بحكم التغرير وهذا هو الصحيح وكان صدر الاسلام يفتي به كذا في النهاية والتبيين بخلاف الرهن لانه ليس بعقد معاوضة فلم يجعل العبد باقراره ضامنا سلامة العوض ثم اذا ضمن العبد يرجع على البايع لانه قضا دينا عليه وهو مضطر فيه كمعير الرهن اذا قضى الدين لتخليص الرهن يرجع على الراهن فان قلت كيف يتصور هذه المسئلة على قول ابي حنيفة فان الدعوى شرط عنده لقبول الشهادة بالحرية والتناقض من العبد يمنع صحة الدعوى قلنا التناقض معفو عنه لان المولى قد يستبد بالاعتاق ويخفى الحال على العبد فيقر بانه رق ثم اذا علم عتقه فادعاه يسمع دعواه كالمختلعة اذا اقامت بينة ان زوجها طلقها ثلاثا يسمع دعواها كذا في الخانية **فصل** في الاستبراء وما يتبعه **ويستحب للبايع امته** يعني لمن يريد بيع امته الموطوة **ان يستبريها** وهو طلب براءة الرحم بحيضة بترك الوطي **ولم يوجبوه** اي استبراء البايع وقال مالك رضي الله عنه يجب لاحتمال ان تكون حبلى منه ولنا ان ملك البايع دايم وهو يقتضي جواز الوطي واما المشتري فانما لزمه الاستبراء لان ملكه حادث والشرع لم يجوز الوطي الا بعد فراغ رحمها وما ذكره من الصيانة يحصل باستبراء المشتري **وهو واجب عليه اذا تقايلا قبل القبض** حتى اذا باع جارية بيعا باتا ثم تقايلا قبل القبض فعلى البايع استبراوها عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما قيد بقوله اذا تقايلا اشارة الى ان الخلاف فيما اذا باع الجارية بيعا باتا لان البايع لو باع بالخيار لا يجب الاستبراء اتفاقا وقيد بقوله قبل القبض لانهما اذا تقايلا بعده يجب اتفاقا كذا في الخانية لهما ان الاقالة فسخ من الاصل فصارت كان لم تزل عن ملكه فلا يجب عليه الاستبراء وله انها فسخ في حق المتعاقدين وبيع جديد في حق ثالث والجارية ثالثهما فتثبت فيها شبهة تجدد الملك فيجب الاستبراء احتياطا **ونفيناه عنه** اي الاستبراء على المولى **لزناها** اي لزنا امته وقال زفر عليه الاستبراء احتياطا لورود النهي عن سقي احد ماءه زرع غيره ولنا ان ماء الزاني غير محترم فلم يعتبره الشرع ذرعا لانقطاع النسب فلا يكون سقيا بالوطي **واجزنا له من تنقطع الحيض لا للاياس قبل حولين** يعني من اشترى جارية فارتفع حيضها من غير ان تكون آيسة من الحيض جاز وطيها عندنا قبل ان يمضي حولان عليها وحد كونها آيسة ان تبلغ خمسا وخمسين سنة وقال زفر لا يجوز لان الولد لا يبقى في البطن اكثر من حولين فلا يجوز قبل مضيهما لاحتمال الحمل ونحن نجوز بعده لظهور الخلو عنه **فعين اربعة اشهر وعشرا في رواية** يعني روي عن محمد انه قال ينتظر لها اربعة اشهر وعشرا لانها مدة فراغ رحم الحرة المتوفى عنها زوجها **ونصفها في اخرى** يعني في رواية اخرى عنه انه قال ينتظر شهرين وخمسة ايام لانها يعرف بها فراغ رحم الامة المتوفى عنها زوجها **وهي ثلاثة اشهر** لانها عدة الآيسة والصغيرة **والتقدير بالحولين رواية** عن ابي حنيفة رحمه الله **ويكتفي بها من ماذونه** يعني من اشترى جارية من عبده

اذا ادعى البايع المشترى كان له الرد

الماذون له في التجارة المديون بدين مستغرق لرقبته وقد حاضت عنده اي عند العبد يستبريها بعد قبضها
عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يكتفي بحيضها عند العبد ولا يستبريها قيد بالمديون لانه لو لم يكن مديونا لا يجب الاستبرا
اتفاقا وقيد بقوله وقد حاضت عنده لانها لو لم تحض عنده يجب الاستبرا وهذا بناء على ان الدين المستغرق للماذون
يمنع ملك المولى في اكسابه عنده ولا يمنع عندهما سيجي بيانه ولو اشترى مكاتبه اخته فحاضت عنده ثم عجز ورد المكاتب
الى الرق فعلى المولى استبراؤها عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما قيد بالاخت اشارة الى ان كل من له قرابة سوى
كذلك واحترز عن كل من له قرابة قريبة كالولاد حتى لو اشترى المكاتب امه وان علت او بنته وان سفلت وحاضت
عنده لا يستبريها المولى اتفاقا وهذا الخلاف مبني على ان القرابة المتوسطة للمكاتب اذا اشتراها تصير مكاتبة لمولاه
عندهما والمكاتبة اذا عجزت لا يجب على المولى استبراؤها ولا تصير مكاتبة لمولاه عنده وصارت كالاجنبية للمكاتب
فاذا عجز ورد الى الرق حدث الملك فيها للمولى فيجب عليه الاستبرا وفي الحقائق لو اشترى محارمه من الرضاع يجب الاستبرا
اتفاقا لعدم تكاتبهن ويكتفي بحيضها في يد البايع يعني من اشترى جارية فحاضت في يد البايع قبل القبض قال ابو يوسف
يكتفى بتلك الحيضة لان براءة رحمها عرفت بها وقالا يجب عليه استبراؤها بعد القبض لان ملك المشتري قبله
كان على شرف الزوال وانما ذكر القبض فيعتبر حيضها بعده وعلى هذا الخلاف اذا اشترى جارية من امراة او
من بايع حرم عليه وطيها او جارية بكرا واكساب المبيعة التي ماتت قبل القبض للمشتري يعني من باع امة بيعا
صحيحا فاكتسبت اكسابا فهلكت عنده فالاكساب للمشتري عند ابي حنيفة رضي الله عنه وكذا اذا باع عبدا وقالا للبايع
لان البيع لما انتقض بهلاك المبيع جعل كان لم يكن فتبين ان الاكساب على ملك البايع وله ان المبيع كان للمشتري فالكسب
يكون له فالانتقاض ورد على محل العقد لا في اكسابه قيدنا بالبيع الصحيح لان اكساب المبيع بالبيع الفاسد للبايع
اتفاقا اذا رد المشتري المبيع قيد بالاكساب لان زوايدها المتصلة والمنفصلة للبايع اتفاقا وقيد بالمبيعة لان
اكساب الموهوبة الحاصلة في يد الموهوب له لا يكون للواهب اتفاقا واكساب المغصوب ان ضمن الغاصب
للغاصب اتفاقا وقيد بالتي ماتت لانها لو لم تمت وتم العقد بالتسليم فللمشتري اتفاقا كذا في الحقايق ولو اقر ان
حمل جاريته من فلان فكذبه ثم ادعاه المولى فهي اي دعوة المولى باطلة عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا صحيحة لان
المقر له لما كذبه جعل الاقرار كان لم يكن فيصح دعواه وله ان الاقرار بالنسب لا يبطل بتكذيب المقر له حتى يعتق
عليه فلا يصح دعواه بعدما اقر بالحمل لغيره اقول ايراد هذه المسألة في كتاب البيوع غير مناسب لعل توجيهه
بان مولى تلك الجارية اذا اراد بيعها يصح عنده ولا يصح عندهما ولو وطي البايع امته المبيعة قبل التسليم الى المشتري
فالثمن كامل عند ابي حنيفة رحمه الله ولا شيء عليه اي لا يجب العقر على البايع وهو اجر الوطي لو كان جايزا وقيل
مهر مثلها وقيل في الحرة عشر مهر مثلها ان كانت بكرا ونصف عشره ان كانت ثيبا وفي الامة عشر قيمتها ان كانت
بكرا ونصفه ان كانت ثيبا ان لم ينقصها بان كانت ثيبا وقسماه اي الثمن على العقر اي المال الواجب
على البايع والقيمة اي قيمة الجارية واسقطا ما اصابه اي العقر مثلا اذا كانت قيمتها الفا وعقرها مائة يقسم الثمن
على احد عشر سهما فيسقط سهم واحد عن المشتري اقول الجملة المنفية كانت في اوضاع الوقاية وانت ترى ايراده
في موضع الخلاف فان قلت الخلاف عرف من قوله فالثمن كامل والجملة المنفية تاكيد له قلت لو كان كذا لما
ذكرها بالواو لانها موضع الفصل حينئذ وان نقصها فهو اي الثمن مقسوم عند ابي حنيفة رحمه الله على النقصان يعني
على نقص من قيمتها بزوال البكارة وعلى قيمتها اي قيمتها ناقصة ويسقط ما اصابه اي ما اصاب النقصان مثلا اذا كان

قيمتها

قيمتها بكرا مائة وخمسين وقيمتها ثيبا مائة يسقط ثلث الثمن من غير اعتبار العقر ولا خيار له كذا في الاصل
والزيادات وعن ابي حنيفة رحمه الله ان له الخيار وكثير من مشايخ بخارا رضي الله عنهم افتوا بهذه الرواية من الحقايق
وادخلا الاقل في الاكثر من النقصان والعقر وقسماه اي الثمن على الاكثر وقيمتها واسقطا ما اصابه اي اصاب الاكثر
مثلا اذا كانت قيمة الجارية الفا والثمن الفا ونقصان البكارة مائة والعقر مائتين يقسم الثمن على قيمتها ناقصة وهي تسعماية
وعلى الاكثر وهو مايتان فصار احد عشر سهما فيسقط سهمان ويجب الباقي لهما ان منافع البضع كالجزء منها ولهذا لو
وطيها المشتري ثم ظهر عيبها لا يجوز ردها فيسقط باتلافها من الثمن كسائر اجزائها وله ان منافع البضع ليست
بمال فلا يقابلها شيء من الثمن ولو استهلكت ما ولدت الشاة قبل القبض فهي للمشتري بقسطها من غير خيار
وابتنا يعني اذا باع شاة فولدت ولدا قبل القبض فاتلف البايع الولد يقسم الثمن على قيمة الشاة يوم العقد وقيمة
الولد يوم الاتلاف فما اصاب الولد يسقط من الثمن اتفاقا مثلا اذا كان قيمة الشاة ستة وقيمة الولد ثلثة والثمن
تسعة يسقط ثلث الثمن ويأخذ الشاة بستة اتفاقا لكن لا خيار للمشتري عنده عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا
له الخيار ان شاء اخذها بحصتها من الثمن وان شاء تركها فالخلاف في الجملة الاسمية راجع الى القيد الاخير فحينئذ
يحتاج الى ارداف قولهما لانه في طرف الاثبات قيد باستهلاك البايع لانه لو هلك الولد او اتلفه اجنبي لا خيار
له ولا يسقط شيء من الثمن اتفاقا وقيد بالشاة لان المبيعة لو كانت جارية فاستهلك البايع الولد يخير المشتري اتفاقا
لنقصان الجارية بسبب الولادة لهما ان زوايد المبيع لها حكم المبيع حتى يحصل لها حصة من الثمن كالمبيع فيتخير المشتري
بفوات الولد كما لو كان موجودا عند العقد فاشتراها معا وله ان المبيع قايم بحاله فلا يتخير كما لو مات الولد بافة
بل دي لان عه باخذ الام بكل الثمن وهنا ببعضه وعلى هذا الخلاف اذا اشترى الشجر فاثمرت قبل القبض فاتلفه
البايع

فصل في عقود اهل الذمة

ويجوز للذمي ان يعقد على الخمر والخنزير كسائر البياعات
جمع البياعة وهي السلعة لما روي ان عمر رضي الله عنه امر عماله بالتعشير من اثمان الخمر والخنزير لاهل الذمة وتوكيل مسلم
ذميا بذلك اي ببيع خمر او خنزير او شرائهما خلافا لهما ومحرم اي توكيل محرم حلالا ببيع صيده اي الذي اصطاده
قبل الاحرام صحيح عند ابي حنيفة خلافا لهما قيد بالتوكيل لانه لو كان له عبد كافر ماذون له في التجارة فاشترى
خمرا او خنزيرا يجوز اتفاقا لان الماذون ليس بنايب عنه وقيد بتوكيل المسلم لان الذمي اذا وكل مسلما بشرا الخمر لا يجوز
اتفاقا كذا في الفوايد البرهانية وقيد بقوله حلالا لانه لو كان الوكيل ببيع الصيد محرما لا يجوز اتفاقا لهما ان الوكيل
نايب عنه فتصرفه ينتقل اليه فصار كان الموكل باشر بنفسه فلا يجوز وله ان الوكيل اصيل في التصرف لانه نايب عن
الموكل ولهذا لو حلف لا يبيع او لا يشتري فوكل به غيره لا يحنث والذمي اهل لهذا التصرف فصح توكيله ويثبت الملك
للموكل حكما والمسلم غير ممنوع عن تملك الخمر والخنزير بلا مباشرته كما اذا كان له مكاتب كافر فاشترى خمرا او خنزيرا
ثم عجز يثبت الملك للمولى لكن في صورة التوكيل بالبيع يملك ثمنه ملكا خبيثا لانه عوض حرام فيتصدق به وفي صورة
التوكيل بالشرا يخلل الخمر ويسيب الخنزير ويجيز ابو يوسف للمجوسي بيع المخنوقة من مثله اي من مجوسي اخر
لانها ذكية ومال عندهم فصار كالخمر والخنزير ومنعه محمد لانها ميتة ولا قيمة لها عند احد من اهل الاديان ولو اسلم
ذميان تبايعا خمرا قبل قبضه فتخللت قبل الحكم بنقضه اجزنا البيع وخيرناه يعني اذا اشترى ذمي
خمرا من ذمي ثم اسلما قبل قبض الخمر ثم تخللت قبل ان يقضي القاضي بنقض بيعهما يجوز البيع عندنا وله الخيار ان شاء قبض
الخل وان شاء نقض البيع وقال زفر لا بيع بينهما ولا خيار لان البيع لما فسد باسلامهما لا ينقلب جايزا بتخلل الخمر

ولنا ان الفساد ارتفع بالحذف قبل تقرره فيعقد العاقد فينقلب جائزا **فصل في خيار الشرط**
مدة خيار الشرط لاحد العاقدين اولهما او غيرهما **ثلاثة ايام والزيادة مفسدة** عند ابي حنيفة **وقالا يجوز**
اذا كانت معلومة قيد بمعلومة لان الخيار اذا كان مجهولا بان قال اشتريت على اني بالخيار اياما او قال ابدا
فانه غير جائز اتفاقا وفي الخلاصة لو اثبت الخيار ولم يذكر وقتا فله الخيار ما دام في المجلس لهما ان الخيار شرع لدفع
الغبن وقد يحتاج في التفكر الى مدة مديدة وروي ان ابن عمر رضي الله عنهما اجاز الخيار ثبت بالنص على خلاف القياس
فيقتصر على مورده وهو ما روى انه عليه السلام قال لحبان بن منقذ اذا بايعت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلاثة ايام
فلا تجوز الزيادة عليها عملا بالاصل واما جواز ما دونها فبطريق الاولى لكونه من اجزائها **واسقاط خيار الابد** المشروط
في العقد **بعد الثلاثة** اي بعد مضي ثلاثة ايام **لا يرفع الفساد** ولا ينقلب جائزا عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا
لهما وهذا الخلاف فرع للخلاف السابق لان الزيادة على الثلاثة جائزة عندهما والمفسد انما هو شرط الابد فاذا
سقط ارتفع الفساد قبل تقرره وعنده الزيادة مفسدة وبعد الثلاثة خيار الابد قبل ثلاثة ايام وانقلب البيع
جائزا وقال زفر العقد فاسد ولا ينقلب جائزا كما اذا باع بثمن وشرط فيه خمرا فاسقطها ولنا انه اسقط المفسد
قبل تقرره فيرتفع بخلاف شرط الخمر لانه شرط في صلب العقد اعلم ان عبارة المتن تدل على ان الفساد كان ثابتا
فارتفع واليه مال اهل العراق لكن الاوجه ان يقال انه موقوف لان شرط خيار الابد غير مفسد وانما المفسد
اتصاله بجزء من الرابع فاذا مضى جزء من الرابع فسد واليه مال اهل خراسان اما حكمنا بفساده في الحال
فبحكم الظاهر لان الظاهر دوامهما على الشرط فاذا سقط قبل الرابع تبين ان الامر بخلاف الظاهر كذا في
الذخيرة **ولو قال ان لم انقد الثمن الى اربعة ايام فلا بيع بيننا فهو** اي البيع **فاسد** عند ابي حنيفة
لان هذا في معنى الخيار من حيث ان المقصود منها التفكر وشرط فوق الثلاثة مفسد فكذا هذا **ويوافقه**
ابو يوسف ابا حنيفة **في الاصح** يعني عن ابي يوسف روايتان اصحهما انه مع الامام **واجازه** اي محمد البيع
المذكور بناء على اصله من ان الخيار فوق الثلاثة جائز واما ابو يوسف فكان مع محمد في هذا الاصل لكن خالفه
في هذه المسألة عملا بالنهي الوارد عن البيع بشرط وهو يقتضي ان لا يجوز البيع بهذا الشرط ولا بشرط الخيار
الا ان النص ورد في شرط الخيار في البيع فجاز فبقي الحكم في هذه المسألة على مقتضى النهي **ولو قال الى
الثلاثة** اي ان لم انقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع بيننا **اجزناه** اي في ذلك البيع وقال زفر لا يجوز البيع قيد بقوله الى
ثلاثة لانه لو لم يبين الوقت اصلا بان قال بعتك بكذا ان لم تنقد الثمن فلا بيع بيننا او ذكر وقتا مجهولا
بان قال ان لم تنقد الثمن اياما فلا بيع بيننا فالبيع فاسد اتفاقا له انه المذكور بيع شرط فيه اقالة فيفسد
ولنا ان ابن عمر رضي الله عنهما باع ناقة بهذا الشرط ولم ينكر عليه احد من الصحابة ولانه في معنى خيار الشرط
فلا تفسد **والغد غاية في الخيار داخل** يعني ان من شرط الخيار الى الغد فله الخيار في الغد كله عند ابي
حنيفة **واخرجاه** يعني قالا لا يدخل الغد فيه كما لو باع واجل ثمنه الى رمضان لا يدخل الغاية في الاجل ولنا
ان الغاية تارة تكون للمد كقوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل وتارة للاسقاط اذا تناولها صدر الكلام كالمرافق
في الوضوء ومسئلتنا من هذا القبيل لانه لو اقتصر على قوله على اني بالخيار كان مؤبدا واذا قال الى الغد اسقط
ما وراءه وما استشهدا انه من قبيل الاول لانه لو باع مؤجلا ولم يقل الى رمضان لا يكون مؤبدا بل يكون ثلاثة
ايام عند بعض وينبغي بان يتأجل الى شهر اقول ادراف قولهما مستدرك لانه في طرف النفي من قوله **ولو شرط الخيار**

لغيره

لغيره اي لغير العاقد **اجزناه** واثبتنا الخيار لذلك الغير خلافا لزفر له ان الخيار من احكام العقد فلا يجوز اشتراطه
لغير العاقد كاشتراط الثمن على غير المشتري ولنا ان الخيار لغير العاقد انما يثبت نيابة عن العاقد فيثبت الخيار
للعاقد اولا ثم يجعل الغير نائبا عنه بطريق الاقتضاء تصحيحا لكلامه وفي النوازل لو شرط الخيار لجيرانه ان عد
اسماءهم يجوز والا فلا **ويثبت** الخيار **لكل منهما** اي لذلك الغير وللشارط فمن اجاز منهما البيع جاز ومن رد
بطل **فان اختلف تصرفهما** ان اجاز احدهما البيع وفسخ الاخر **اعتبر السابق** لعدم المزاحم **وان حصلا**
اي الاجازة والفسخ **معا رجح العقد** اي تصرف العاقد نقضا كان او اجازة لانه اقوى والنائب يستفيد
منه الولاية ولو قال رجح العاقد لكان اولى كما هو رواية الهداية **في رواية والفسخ** اي رجح الفسخ **في اخرى**
وهذه الرواية اقوى لان اثر الاجازة اثبات للمشترك والحل الفسخ ابقاء في ملك البائع فرجح الشك الابقاء اولى
من الاثبات **واذا باع بالخيار لم يخرج المبيع عن ملكه** بالاتفاق وان قبضه المشتري باذن البائع لان خروجه
انما يكون برضى البائع والخيار ينافيه فيصح تصرف البائع في المبيع في مدة الخيار تصرف الملاك من الهبة والوطي
وغيرهما ويصير فسخا للبيع **والثمن غير مملوك له** يعني الثمن يخرج عن ملك المشتري اتفاقا لكنه لا يدخل في ملك
البائع عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يدخل **فيهلك عند المشتري بالقيمة** يعني في صورة كون الخيار للبائع
اذا هلك المبيع في يد المشتري في مدة الخيار ينفسخ البيع بالهلاك لانه كان موقوفا ولا نفاذ بدون المحل فبقي
كونه مقبوضا على سوم الشراء فيضمنه بالمثل ان كان مثليا وبالقيمة ان كان قيميا قيد بالهلاك لانه لو تعيب في
يد المشتري فالبائع على خياره فله ان يفسخ البيع ويضمن المشتري نقصان العيب لانه مضمون عليه بجميع
اجزائه كالمغصوب وقيد بقوله عند المشتري لانه لو هلك في يد البائع ينفسخ البيع ولا شيء على المشتري كما لو لم يكن
في البيع خيار ولو تعيب في يد البائع بفعله ينتقض البيع بقدره ويسقط حصته من الثمن وان تعيب لا بفعله
فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ بجميع الثمن وان شاء فسخ **واذا اشترى بالخيار لم يخرج الثمن عن ملكه** اتفاقا حتى لو
تصرف في الثمن سواء كان في يد البائع او في يده يجوز اتفاقا ويكون مبطلا فسخا للبيع ولو تصرف فيه البائع لا يجوز
اتفاقا **وخرج المبيع عن ملك البائع** اتفاقا **والمشتري لا يملكه** اي المبيع عند ابي حنيفة وقالا يملكه فان قيل
اذا بيعت دار بجنب الدار المبيعة فللمشتري بالخيار الشفعة اتفاقا ولو لم يكن ملكا له لما استحق الشفعة
بها كما لا يستحق الشفعة بدار السكنى قلت انما استحق المشتري الشفعة بها لانه بشرائها صار احق بها لا
لانه ملكها كالعبد المأذون المستغرق بالدين اذا بيع دار بجنب داره فله الشفعة لهذا المعنى لهما ان الثمن
لما خرج عن ملك المشتري في المسألة الاولى والمبيع خرج عن ملك البائع في المسألة الثانية وجب ان تدخل في
ملك صاحبه والا لزم ان يبقى مملوك بلا مالك وهو غير معهود في الشرع اذا لم يكن الشراء من مال الوقف للوقف
وله ان المبيع في المسألة الاولى لم يخرج عن ملك البائع ولو دخل الثمن في ملكه لزم ان يجتمع الثمن والمثمن في ملك
واحد وهذا مما لا يقتضيه العقد وفائدة الخلاف تظهر في مسائل منها انه لو اشترى زوجته بالخيار لم يفسد
النكاح عنده لانه لا يملكها ويفسد عندهما ومنها انه لو اشترى امة فحاضت عنده في مدة الخيار واجاز المشتري
العقد لا تعتبر تلك الحيضة عن الاستبراء عنده وعندهما تعتبر ولو ردها المشتري بحكم الخيار الى البائع لا يجب عليه
الاستبراء عنده لانها لم تدخل في ملك غيره وعندهما يجب ومنها انه اذا اشترى منكوحته فولدت في مدة الخيار في يد
البائع فعنده لا تصير ام ولده ولا يبطل خياره فيملك الرد عنده وعندهما تصير ام ولده فلا يملك الرد وانما قيدنا

الكل جائبات م

ومنها انه لو اشترى دارا ... لم يحقق عليه ... وعندهما يحقق ... م

بقولنا في يد البايع لانها لو ولدت في يد المشتري تصير ام ولد له اتفاقا وامّا اذا كان الخيار للبايع والمشتري
جميعا وهذا القسم غير مذكور في المتن وحكمه ان المبيع لا يخرج عن ملك البايع ولا الثمن عن ملك المشتري وتصرف
كل منهما في بدل ملكه باطل وايهما هلك قبل التسليم بطل البيع وان هلك بعده بطل ايضا ولزمته القيمة وايهما فسخ في
مدة الخيار انفسخ **ولو تعيّب المبيع في يد المشتري** اذا كان الخيار له بفعله او بفعل اجنبي او بآفة سماوية **او هلك**
يوجب الثمن لا القيمة وقال الشافعي رحمه الله يجب القيمة كما لو كان الخيار للبايع وقبضه المشتري ولنا ان المشتري لما عجز
عن رد المبيع بحدوث العيب عنده بطل خياره وتم العقد وتاكد الثمن قيدنا بكون المبيع في يد المشتري لانه لو هلك
قبل القبض فلا شي عليه اتفاقا **ولو اختلفا فيه** اي في وجود شرط الخيار في العقد **فالقول لمدعيه** اي لمدعي
الخيار عند ابي حنيفة رحمه الله لانه ينكر لزوم البيع معنى والاعتبار للمعاني **وقالا لمنكره** لان الاصل كون المبيع
باتا والخيار زايد فعلم فيكون القول للمنكر **ويبطله بالموت** اي بموت من له الخيار وقال الشافعي رحمه الله لا يبطل
انما قيدنا به لان الخيار لا يبطل بموت من عليه الخيار وقال الشافعي رحمه الله لا يبطل اتفاقا له ان الخيار يورث كخيار
العيب وخيار التعيين ولنا ان خياره هو مشيته وهي تنقطع بموته كقدرته فلا ينتقل الى الوارث فان قلت كان
ينبغي ان ينتقل الخيار الى الوارث لانتقال المبيع اليه كما انتقل مالكية الموروث الى الوارث تبعا للاعيان الموروثة
قلت المالكية من لوازم خيار العيب المملوك لانها غير متصورة بدونه واما الخيار فليس من لوازم المبيع حتى
ينتقل بانتقاله اليه وامّا خيار العيب فثابت للوارث من حيث انه مستحق ان ياخذ المبيع سليما لمورثه وامّا
خيار التعيين فانما يثبت للوارث لان ملكه اختلط بملك غيره والخيار كان ثابتا لمورثه برضا العاقد الاخر
فيثبت الخيار لوارثه لانه خلفه وامّا خيار الرؤية فالصحيح انه لا يورث **ولو مات** من له الخيار **او مضت**
المدة ولم يجز لزم البيع ولم يفسخوه وقال مالك رضي الله عنه ينفسخ لان الخيار وجد في البيع وتعذر ابقاؤه
فينفسخ ولنا ان عدم لزومه كان لمانع وهو تمكنه من الفسخ في المدة فاذا ارتفع المانع لزم البيع **ولو باع الوصي ملك**
صبي بالخيار اي خيار الشرط **فبلغ** اي صار الصبي بالغا **في المدة يحكم بتمامه** اي ابو يوسف بتمام البيع لانه انقطعت
ولايته عنه فلم يملك فسخه فصار كما لو مات الوصي في المدة **وابقاه محمد الخيار للوصي وملكه الفسخ فقط** لانه لم يخرج حادثا
عن ملك الصبي والفسخ امتناع عن اخراجه وله ولاية ذلك واما الاجازة فتتضمن الالزام على الصبي البالغ بتمليك
ملكه لغيره بلا رضاه ولا ولاية للوصي عليه **وان مضت المدة** اي مدة الخيار في الصورة السابقة **حكم بنفاذه** اي
محمد بنفاذ البيع **في رواية** لزوال المانع كما سبق بيانه **وباجازة المالك** يعني حكم محمد بان البيع ينفذ باجازة
المالك وهو الصبي البالغ **فيها في اخرى** اي في المدة في رواية اخرى عن محمد لان بيع الوصي بعد بلوغ الصبي كان كبيع
الفضولي فلا يتم الا باجازة المالك **اقول** زعم بعض ان قوله وباجازة معطوف على بنفاذه فقال فيه خلل لعدم
استقامة معناه ولم يتفطن انه معطوف على مقدر تقديره حكم بنفاذه بلا اجازة في رواية وباجازة المالك فيها
في اخرى وفي المختلف والمصفى روي عن محمد ايضا ان للعاقد ان يجيز في الثلاث لانه كان نايبا عن المالك كالوكيل
واضيف الاجازة الى العاقد دون المالك **ولو اشترى عبدا بشرط الكتابة** اي بشرط انه كاتب **فلم يكن العبد**
كاتبا **تخير المشتري في اخذه بالجميع** اي بجميع الثمن **او الترك** اما الخيار فلانه رضي به بهذا الوصف المرغوب فيه
وقد فات واما اخذه بالجميع فلانه وصف لا يقابله شي من الثمن وهذا اذا امكن رد المبيع واما اذا امتنع بسبب
من الاسباب رجع المشتري على البايع من الثمن بحصة الوصف الفايت فان قلت كيف لم يفسد العقد بهذا

الشرط

الشرط كما فسد اذا باع شاة على انها حامل قلت هذا شرط يقتضيه العقد لان المبيع يقتضي ان يكون معلوما باوصافه
ولتوصيفه سبيل للبايع لانه وصف مرغوب فيه فيجوز كما لو باع فرسا على انه هملاج وتفرع على انها لبون او كلبا
على انه صايد وامّا الحبل في البهايم فمجهول لاحتمال ان يكون انتفاخ بطنه من ريح ولهذا فسد بشرطه ولو اشترى على
ان يبنيها كذا لا يجوز اتفاقا ولو باع حانوتا على ان اجرته خمسة فيما مضى يجوز وان قال في المستقبل او اطلق يفسد
كذا في الخلاصة **واذا اجاز من له الخيار في المدة** بالقول او بالفعل كتصرف البايع في الثمن او المشتري في المبيع تصرف
الملاك من الوطي وغيره الا الاستخدام مرة فانه لا يدل على الاجازة لانه للامتحان ولو استخدم مرة اخرى في ذلك النوع
يدل على رضاه كذا في النهاية **بغير علم الآخر** وهو من عليه الخيار **جاز وان فسخ** في المدة بغير علم الاخر **يجيزه**
اي ابو يوسف الفسخ لانه كان مسلطا على التصرف فيه من جهة الاخر فلا يشترط علمه كالوكيل بالبيع اذا باع فله
الفسخ من غير علم الموكل **وشرطا علم الآخر** لانه اذا لم يعلم الفسخ فربما يلحقه ضرر امّا اذا كان الخيار للبايع فلان المشتري
اذا لم يعلم الفسخ عسى ان يتصرف في المبيع فتلزمه قيمته للهلاك وقد تكون اكثر من الثمن وامّا اذا كان الخيار للمشتري
فلان البايع لا يطلب لسلعته مشتريا آخر اعتمادا عليه فيتضرر فان قيل لو لم ينفرد من له الخيار بالفسخ يلزم
ضرر آخر وهو ان يختفي من عليه الخيار حتى مضت مدته فيلزمه العقد شاء او لم يشأ قلنا هذا الضرر لم يعتبر لانه
انما لزمه بتقصير من جانبه حيث لم ياخذ كفيلا من صاحبه ليحضر في المدة او وكيلا ليرد عليه اذا غاب وفي الخانية
ينصب القاضي خصما عمن عليه الخيار ليرد عليه وفي النهاية الخلاف فيما اذا فسخه بالقول واما اذا فسخه بالفعل فالعقد
ينفسخ سواء علم الاخر او لم يعلم لان الشي قد يثبت ضمنا وان لم يثبت قصدا وهكذا الخلاف في فسخ خيار الرؤية
وامّا في خيار العيب فالمشتري اذا فسخ بلا علم البايع لا يجوز اتفاقا لانه لا يثبت الا بالقضاء وفي جامع المحبوبي
لو كان قبل القبض يصح الفسخ بغيبة الاخر **والمشتريان بالخيار لا ينفرد احدهما بالفسخ** اذا اختار احدهما البيع
عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا ينفرد وعلى هذا الخلاف المشتريان بخيار الرؤية بان اشتريا شيئا لم يرياه فاراد
احدهما ان يرده وخيار العيب قيد بالمشتريين لان البايع لو كان اثنين والمشتري واحدا وفي البيع خيار شرط
او عيب فرد المشتري نصيب احدهما دون الاخر بحكم الخيار جاز اتفاقا كذا في جامع المحبوبي لهما ان اثبات
الخيار لهما اثبات لكل منهما فلو لم يملك فسخه لزم العقد عليه بغير رضاه وله ان المبيع خرج عن ملك البايع غير معيب
بعيب الشركة فلو رد احدهما دون الاخر رده معيبا بعيب الشركة فيتضرر اذ لا يمكن الانتفاع به الا بطريق المهاياة
فلا يجوز وليس من ضرورة الرضا بخيارهما الرضا ~~بخيارهما الرضا~~ برد احدهما

فصل

في خيار الرؤية **من اشترى ما لم يره يخير عند رؤيته مع الخيار** وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز وفي الكفاية الخلاف فيما
اذا كان المبيع قائما بين يديهما موجودا كما اذا اشترى زيتا في زق او برا في جوالق او ثوبا في كم ونحوها حتى
لو لم يكن كذلك لا يجوز البيع اتفاقا واما في الثمن العين ففيه الخيار عندنا لانه بمنزلة المبيع له ان المبيع مجهول
الوصف وجهالته تمنع الجواز ولنا قوله صلى الله عليه وسلم من اشترى ما لم يره فله الخيار اذا رآه قيل هذا موقت
بوقت امكان الفسخ اذا رآه والصحيح انه ثابت في جميع العمر ثم ان القول اجاز قبل الرؤية لا يزول خياره لانه يثبت
عند رؤيته فلا يبطل قبل وقته وان اجاز بالفعل بان تصرف فيه يزول خياره كما سيجي وامّا الفسخ بالقول فجايز
قبل الرؤية لعدم لزوم العقد لان اللزوم مقيد بتمام الرضا وتمامه بالعلم باوصاف مقصوده وهو غير حاصل
قبل الرؤية **ولا خيار للبايع فيما لم ير** لانه لو رد البيع فانما يرده لظنه ان المبيع ازيد مما ظنه فلا يجوز رده كما لا يرده

اذا باع على زعم انه معيب فظهر سليما ويسقط خيار الاعمى اي خيار الروية بمعرفته لذلك المبيع بباقي
حواسه بان يجس بيده ان كان يعرف المبيع بالجس كالغنم او بشمه ان كان يعرف بالشم او بذوقه ان كان يعرف
بالذوق وبالوصف في العقار لان التوصيف له ينزل بمنزلة رويته ولو وصف له ثم ابصر فلا خيار له لان العقد
قد تم ولو اشترى بصير ثم عمي انتقل الخيار الي التوصيف كذا في الذخيرة او بنظر وكيله اي وكيل الاعمى اقول لا حاجة
الي هذا اللفظ لانه كان ما يختص بالاعمى ونظر الوكيل غير مختص به لان الوكيل اما ان يكون بالقبض او بالشرا وكلاهما
معلوم من المسيلة التي عقيبه ونظر الوكيل بالقبض قبض المبيع مسقط عند ابي حنيفة رحمه الله خيار روية
الموكل كالوكيل بالشرا يعني كما نظر الوكيل بالشرا يسقط خياره وقالا هو كالرسول يعني نظر الوكيل بالقبض
كنظر الرسول في انه لا يسقط خياره اقول كان ينبغي ان لا يردف قولهما لانه في طرف النفي لا يقال اورده لبيان مسئلة
اخرى وهو ان نظر الرسول لا يسقط اتفاقا لانه لو كان كذا كان عليه ان يبينه في الديباجة قيد الوكيل بالقبض
لانه لو وكل رجلا بالروية لا يكون رويته كروية الموكل اتفاقا كذا في الخانية وصورة الرسول ان يقول المشتري
كن رسولا عني في قبضه او يقول امرتك بقبضه وفي المصفى الخلاف فيما اذا قبضه وهو يراه واما اذا قبضه مستورا
ثم اراد بعد ما نظر اليه ابطال الخيار قصدا ليس له ذلك اتفاقا بل له الخيار لهما انه وكيل بالقبض لا باسقاط الخيار
فلا يملكه كما لم يصر وكيلا به وله ان الوكيل بالقبض وكيل باتمامه وتمامه بتمام الصفقة وتمامها بسقوط خيار الروية
فصار قبضه كقبض الموكل مع الروية بخلاف الرسول لانه غير نايب عن المشتري ويكتفي بروية ما يدل على
العلم بالمقصود لان نظر جميع اجزا المبيع متعذر فجعل روية ظاهر الثوب مثلا الدالة على العلم بجودته كروية
جميع اجزايه لانها لا تتفاوت غالبا واذا راي بعض ما لا يتفاوت آحاده وهو ما يعرض بالنموذج كالشعير والحنطة
كان كرويته كله الا ان يكون الباقي اردى مما راه فيثبت له خيار العيب لا خيار الروية سواء كان في وعا واحد
او في وعية مختلفة هذا اذا اتحد جنسها وصفتها واذا اختلفا فما لم ير كل جنس او كل نوع فله خيار الروية بخلاف
المتفاوت اي متفاوت الآحاد كالثياب والبطيخ والدواب فروية بعضها لا يكون كروية كلها فيثبت له الخيار
فيما لم ير من آحادها واما العددي المتقارب فمما يتفاوت عند الكرخي وقال صاحب الهداية ينبغي ان يكون مما لا
يتفاوت واذا نظر الي ظاهر الصبرة او وجه الامة وهذا القيد اتفاقي اذ الحكم في العبد كذلك او جس شاة اللحم اي
شاة لحمها مقصود قيد به لان في شاة القنية لا بد من روية ضرعها لانه هو المقصود منها او راي ضرع شاة القنية
اي اللبن او ذاق ما يطعم سقط الخيار هذا فرع الاصل المتقدم ونصيف ابو يوسف الي الوجه في الدابة الكفل يعني
يقول لا يسقط خياره بروية وجهها حتى ينظر الي كفلها لانه موضع مقصود منه كالوجه هو الصحيح كذا في المحيط
واكتفى به اي محمد بالنظر الي الوجه لانه هو المقصود اعتبارا بالامة والعبد وشرط بعض العلما روية القوائم و[illegible]
بروية ظاهر ثوب مطوي الا ان يكون في باطنه ما يقصد بالنظر كالعلم ونحوه من النقوش وان كان ثيابا فلا بد
ان ينظر الي ظاهر كل ثوب وصحن دار اي اسقطنا الخيار بروية صحن دار وان لم يشاهد البيوت وقال زفر لا بد
من روية باطن الثوب مطلقا ومن روية بيوت الدار لان بالنظر الي الظاهر لا يعرف اوصاف الباطن ولنا ان روية
جميع الاجزا متعذر فيكتفي بروية ظاهره ما لم يكن فيه ما يقصد بالنظر وتشترط رويتها في الاصح يعني مشاهدة
البيوت تشترط في زماننا كما قال زفر وعليه الفتوى لان البيوت في زماننا متفاوتة تفاوتا فاحشا ولم تكن كالبيوت
الكائنة في زمان ائمتنا وعلى هذا اذا اشترى بستانا فالاصح ان لا يكتفي بالنظر الى خارجه ولو راي دهنا في زجاج فهو

بلغ

على خياره يعني اذا اشترى دهنا في زجاج ثم رآه من وراء الزجاج لا يسقط خياره عند ابي حنيفة وكذا اذا راي سمكا في
الماء فاشتراه بعد صيده لانه في خارج الماء يرى متفاوتا واسقطه اي محمد خياره لان هذا الحائل لا يمنع معرفة صفته
في رواية اي في رواية الحسن عن محمد وفي رواية هشام عنه ان قوله موافق لقول الامام ويجيزه اي ابو يوسف البيع
في شرا اللولو في صدفه لانه قادر على تسليمه فيتخير اذا رآه وابطله اي ابو يوسف البيع محمد لانه كبيع الولد في بطن
الجارية واذا تصرف المشتري قبل الروية في المبيع تصرفا لازما اي غير قابل للفسخ كاعتاقه وتدبيره واجارته
وبيعه ورهنه او تعيب عنده اي المبيع عند المشتري قبل الروية او تعذر رد بعضه بسبب هلاك بعضه
او مات المشتري بطل الخيار اي خيار الروية اما في صورة التصرف اللازم فلتعلق حق الغير به واما في صورة
تعيبه فلانه اخذه سليما فيمتنع ان يرده معيبا واما في صورة هلاك بعض المبيع فلانه لو رد بعضه الباقي لزم تفريق
الصفقة واما في صورة موت المشتري فلان خيار الروية لا ينتقل الى الورثة قيد بقوله لازما لان تصرفه لو كان
غير لازم كبيعه بشرط الخيار له وهبته بلا تسليم لا يبطل الخيار ولو باع بشرط الخيار للمشتري يبطل خيار
رويته لانه من جانبه لازم ولو تصرف بعد رويته بطل خياره وان كان غير لازم لانه يدل على رضاه ولو طلب
بالمبيع الذي لم يره شفعة لا يبطل خياره بخلاف خيار الشرط وخيار العيب كذا في النهاية ولا يبطل بيع الفضولي
وهو العاقد بلا اذن من يحتاج الى اذنه فيخير المالك ان اجاز نفذ والا لغا وقال الشافعي رضي الله عنه يبطل
لانه تصرف لم يكن مالكا عليه اصالة ولا وكالة فلا ينعقد ولنا انه تصرف صدر من اهله مضافا الى محله فينعقد
ولا ضرر فيه للمالك لانه مخير ان راي فيه نفعا اجاز والا فلا هذا اذا كان اهلا للاجازة وان لم يكن اهلا
يبطل بيعه واما في شرا الفضولي فينفذ على نفسه اذا صلح ان ينفذ عليه ولا يتوقف على اجازة من اشترى
له وان لم يصلح كما اذا كان عبدا محجورا يتوقف على الاجازة ايضا وفي الخانية الشرا على الفضولي انما ينفذ اذا
قال البايع بعت منك هذا بكذا فقال الفضولي قبلت ونوى الشرا لفلان واما اذا قال البايع بعت هذا
لفلان وقال الفضولي قبلت لا ينفذ على الفضولي ولا على فلان ان لم يجز وتستلزم الاجازة اي اجازة المالك
قيدنا به لان اجازة وارثه بعده غير جايز وفي الخلاصة اذا اخذ الثمن او طلبه تكون اجازة وان قال احسنت
او اصبت لا تكون اجازة لانه يذكر على وجه الاستهزاء قيام المحل يعني موقوفة على قيام المعقود عليه
لان اجازة المالك كالبيع حكما وذلك يقتضي قيام المحل ولو اجاز ولا يعلم حال المبيع جاز في قول ابي يوسف
اولا وهو قول محمد لان الاصل بقاوه ثم رجع عنه وقال لا يصح لوقوع الشك في شرط الاجازة والمتعاقدين
اما قيام المشتري فلان الثمن لم يلزمه وهو حي فلا يلزم بعد موته واما قيام البايع فلان التسليم لم يكن لازما
عليه فلا يلزمه بعد موته اذا كان الثمن دينا اراد به مما لا يتعين بالتعيين فاذا اجاز المالك بيعه يكون
الثمن مملوكا له حتى لو ضاع قبل الاجازة او بعدها لا يضمنه الفضولي لان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة
وان كان عينا فقيامه اي يستلزم قيام الثمن ايضا اي كاشتراط قيام المحل لان الثمن في بيع المقايضة
مبيع من وجه كما اذا باع عبد غيره بثوب فان الفضولي كان مشتريا ثوبا بعبد الغير والشرا لا يتوقف لان الثمن
يلزم في ذمة المشتري بالشرا فيلزمه بالتزامه بخلاف البيع لان قيامه بالمبيع وهو ملك الغير ولتضرر الغير
بلزوم العقد قلنا بالتوقف على الاجازة لئلا يتضرر الغير به فاذا اجاز المالك البيع كان مجيزا النقد ما ملكه عوضا
عما اشترى وصار الفضولي مستقرضا من المالك ما باعه وان كان حيوانا لان استقراضه يصح في ضمن الشرا

الشرا الفضولي ينفذ على نفسه

بلغ

وان كان لا يصح قصدا فيرجع المالك على الفضولي بقيمة العبد لكونه قيميا وبمثلها باعه ان كان مثليا وملك الفضولي فسخ البيع قبل الاجازة دون النكاح لان الفضولي في النكاح سفير محض ومعبر لا عاقد ولهذا لم يشترط تفاوه في اجازة النكاح حتى لو اجاز بعد هلاكه جاز ولو اجاز احد المالكين المشتركين في بيع باعه الفضولي يخير المشتري اي يجعل ابو يوسف المشتري مخيرا في حصته اي في حصة من اجاز العقد منهما لان المشتري رغب في شرائه ليسلم له جميع المبيع فاذا لم يسلم يتخير لكونه تعييبا بعيب الشركة والزمه بها اي الزم محمد المشتري بحصة احدهما منفردا فيلزم لانه رضي بتفريق الصفقة لعلمه انهما قد لا يجتمعان على الاجازة ومن رأى احد ثوبين فاشتراهما ثم رأى الآخر اي الثوب الآخر جاز ردهما لانه لو رد احدهما دون الآخر يتفرق الصفقة على البايع قبل التمام لان خيار الرؤية في احدهما يمنع تمام الصفقة والتفريق قبل تمامها غير جائز كما لا يجزي في ابتدا الصفقة وكذا لو كان مخيرا بخيار الشرط لا في ما اذا وجد احدهما بعد القبض معيبا حيث يرده فقط لان خيار العيب لا يمنع تمام الصفقة فلا يوجد تفريق الصفقة قبل تمامها ولو اشترى شيئا رآه من قبل اي قبل شرائه فان تغير المبيع تخير المشتري اذا رآه لان المبيع بوصفه حين العقد مجهول له وخيار الرؤية انما يثبت لجهالة الوصف قيد بالتغير لانه لو لم يتغير لا خيار له لكونه معلوم الوصف واذا اختلفا فالقول للبايع لان المدعي يدعي امرا عارضا الا اذا بعدت المدة فحينئذ يكون القول للمشتري

فصل في خيار العيب اذا وجد المشتري بالمبيع عيبا كان عند البايع ولم يشاهده ولم يرض به بعد رويته ولم يتعيب عنده بعيب آخر فان شا اخذه بكل الثمن وان شا رده لان مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع عن العيب فاذا فاتت يتخير المشتري ولا يمسكه ويأخذ النقصان لانه لو اخذ نقصان العيب من البايع مع امساك العين يخرج المبيع عن ملكه باقل من ثمن سمي اولا وفيه اضرار له لانه لم يرض بخروجه عن ملكه باقل منه واما ضرر المشتري فمدفوع بالرد وكل ما اوجب نقصان الثمن في عادة التجار كان عيبا لكون المبيع ناقصا في المالية واذا سرق صغير يعقل او بال في الفراش او ابق عند البايع ثم المشتري يعني ثم وجد هذه الافعال عند المشتري رده ان شا قيد بقوله يعقل لانه لو كان صغيرا لا يعقل لا تعد هذه الافعال منه عيبا لانها غير صادرة عن اختيار صحيح وحد عدم عقله هنا ان لا يأكل وحده ولا يشرب وحده وقيد بقوله عند البايع ثم المشتري لانه لو وجد عند البايع ولم يوجد عند المشتري او العكس لا يرده واما الجنون فهو عيب مطلقا لا يختلف بين حالتي الصغر والكبر لان سببه وهو آفة تحل الدماغ فيهما واحد وانما شرط معاودة العيب عند المشتري لان الله قادر على ازالة تلك الآفة فلا بد من المعاودة وان فعل ذلك اي ان فعل الصغير كل من هذه الافعال عند المشتري بعد بلوغه لم يرده لاختلاف السبب فان البول في الفراش في الصغر لضعف المثانة وبعد البلوغ لداء في الباطن والاباق حب المولى او موّدعه عيب وان كان ما دون السفر ولو ابق من الغاصب الى المولى فليس بعيب وان ابق الى غيره وان لم يخرج من البلد ان كانت صغيرة بحيث لا يخفى الا بوعلى اهلها لا يكون عيبا كذا في التهذيب وذكر في الفوايد البرهانية ليس للمشتري ان يطالب البايع بالثمن قبل عوده من الاباق وان كان البايع اقر به الا ان يوجد عند البايع بعد البلوغ فحينئذ يرده بذلك لاتحاد السبب وترد الامة البالغة بالاستحاضة وانقطاع الحيض لان كلا منهما علامة الداء وفي الكافي لا يقبل قول الامة فيه في ظاهر الرواية ولو اقام المشتري البينة على ثبوت الانقطاع عند البايع لا يسمع لانه لا يعرف ولو اقامها على الاستحاضة تقبل لانها درور الدم فيطلع عليه وفي النهاية دعوى الانقطاع ~~ويحلف البايع~~ اذا لم يذكر مدة مديدة وهي سنتان عند

نعم

امشتري جارية فوجد بها عيبا فاراد ان يردها فاصطلح على ان يدفع بايع الجارية دراهم الى المشتري حتى لا يرد الجارية جاز لانه صلح عن العيب. وان اصطلح على ان يدفع المشتري دراهم الى البايع ليقبل البايع الجارية لا يجوز
خزانة المفتين

اي حنيفة وثلاثة اشهر عند ابي يوسف واربعة اشهر وعشرة ايام عند محمد وكذا لا يسمع ما لم يدع ان الانقطاع بسبب الحبل او الداء لانه بدون هذين السببين لا يعد عيبا والمرجع في الحبل الى قول النساء وفي الداء الى قول طبيبين عدلين وفي الغاية انما يثبت بشهادتهما حق الخصومة في توجيه اليمين على البايع لا حق الفسخ لانه قوي وشهادتهن ضعيفة وروي عن محمد انها ترد بشهادتهن من غير يمين البايع والدفر وهو نتن الابط والبخر وهو نتن الفم والزنا وولد الزنا فيها يعني ترد الامة بكل واحد من هذه الصفات لان الغالب ان الافتراش مقصود منها وهذه الصفات مخلة بها وفي الكافي الزنا في الجارية عيب وان لم تعده عند المشتري لحوق العار باولادها لا في الغلام وعادة وفيه لف ونشر يعني الدفر والبخر في الغلام انما يكون عيبا اذا كان عن داء في باطنه وكذا الزنا انما يكون عيبا اذا كان عادة له وذلك بان يوجد اكثر من مرتين وفي القنية اشترى عبدا يعمل عمل قوم لوط فان كان مجانا فهو عيب لانه دليل الابنة وان كان باجر فلا بخلاف الامة فانه يكون عيبا كيف ما كان وبالكفر والجنون فيهما اما الكفر فلان المسلم ينفر عن صحبة الكافر للعداوة الدينية واما الجنون فلكونه من آفة في الدماغ ولو اشتراه على انه كافر فوجده مسلما لا يرده عندنا خلافا للشافعي واذا حدث عند المشتري عيب واطلع على عيب قديم اخذ النقصان لانه اخذه منه سليما عن العيب الحادث فيتعذر رده مشغولا وطريق معرفة النقصان ان يقوم المبيع معيبا بالعيب القديم وسليما عنه وما نقصه العيب ان كان عشر القيمة السليم يرجع من البايع عشر الثمن وان كان خمسا فخمسه كما اذا اشترى ثوبا بعشرة وقيمته مائة فما نقصه العيب ان كان عشر القيمة اي قيمة المبيع يرجع من الثمن درهما وان كان عشرين فدرهمين ولا يرده الا برضى البايع لان امتناع رده كان لحقه فاذا رضي بالعيب فقد رضي باسقاط حقه فجاز ولم يجبر على الرد اي رد المبيع مع ضمان النقصان اي ضمان المشتري نقصان العيب الحادث واجازه مالك لان مجوز الرد قايم وهو الاطلاع على عيب قديم فيراعى حق البايع بضمان النقصان ولنا ان المبيع بعد ما حدث فيه عيب لم يكن عين ما اخذه من البايع فيمتنع رده وتعين الرجوع بالنقصان رعاية لحق المشتري على نفي رضاه بالعيب او على نفي فعل يبطل به حق الرد كالوطي والاستخدام بعد العلم بالعيب انما لم يذكر هذا القيد مع انه مذكور في المنظومة لان فعل ما يسقط به الرد كانه جعله رضا بالعيب فاقتصر عليه وان لم يدعه البايع اي رضا المشتري بالعيب لانه لو حكم بالرد بلا تحليف ربما يظهر منه ما يمنع الرد انتقض قضاؤه وقالا لا يحلفه ما لم يطلبه البايع لان اليمين حقه فلا يثبت بدون طلبه ولو قطع الثوب فوجد معيبا رجع بنقصانه لان القطع عيب حادث فامتنع به الرد ويرده اي المشتري الثوب ان رضي به ان رضي البايع باخذ ثوبه مقطوعا فان باعه اي المشتري الثوب بعد ما قطعه لم يرجع به اي بنقصان العيب لانه ببيعه صار حابسا للمبيع يعني ولو حبسه واراد ان يرجع بالنقصان ليس له ذلك ولو خاطه اي المشتري الثوب بعد قطعه او صبغه احمر قيد به ليكون الزيادة في المبيع ثابتة اتفاقا لانه لو صبغه اسود يكون نقصانا عنده كالقطع وقالا يكون زيادة او لت السويق بسمن يعني لو كان المبيع سويقا فخلطه بسمن ثم وجد العيب رجع به اي بنقصان العيب ولم يكن للبايع اخذه وان رضي به لان الرد بدون الزيادة غير ممكن ومعها ايضا لان العقد لم يرد عليها فلا يرد الفسخ اعلم ان الخياطة ان كانت لولد الكبير رجع بالنقصان ما لم يسلم اليه وان كانت لولد الصغير لم يرجع لانه بالقطع لاجله صار واهبا له فصار حابسا للمبيع فلا يرجع به فان باعه اي المبيع بعد ما زاد فيه بالخياطة او غيرها رجع به اي بنقصان العيب

لان الرد امتنع قبل البيع بالزيادة فلا يكون بالبيع حابسا للمبيع ولو وجد العبد مباح الدم لكونه قاطع الطريق
او مرتدا فقتل عنده اي عند المشتري فله كل الثمن يعني ينتقض البيع ويرجع المشتري على البايع بجميع
الثمن عند ابي حنيفة ولو قطع اي عضو العبد عند المشتري بسرقة عند البايع فهو مخير عند ابي حنيفة
ان شاء رد العبد واسترد الثمن او امسك العبد واسترد النصف اي نصف ثمنه من البايع لان اليد من الادمي
نصفه فيجب عليه من بدله بحسابه وقالا يرجع بالنقصان فيهما اي في المسئلتين بان يقوم العبد في المسئلة
الاولى حلال الدم وحرامه وفي المسئلة الثانية واجب القطع وغير واجبه فيرجع المشتري من الثمن فضل
ما بينهما قيد بالقتل لانه لو مات كان الثمن متقررا على المشتري وقيد القتل بكونه عند المشتري لانه لو قتل
عند البايع بطل البيع اتفاقا كذا في المبسوط وذكر في الحقايق لو وجد واجب الحد واقيم الحد عند المشتري
فمات لا يرجع بشيء على البايع اتفاقا علم به او لا ولهما ان وجوب القتل لا ينافي المالية ولهذا صح بيعه ولو مات
عند المشتري لتقرر الثمن عليه فكذا اذا قتل والقطع عيب حدث عند المشتري غاية الامر ان سبب كل منهما
وجد عند البايع فتعذر الرد فتعين الرجوع كما اذا اشترى جارية حبلى او محمومة فماتت في يد المشتري
يرجع بالنقصان وله ان كلا من القتل والقطع مضاف الى سببه فكان نفس العبد او يده مستحقا حال
كونه عند البايع فينتقض به قبض المشتري فيرجع بالثمن كله في القتل وبنصفه في القطع ومسئلة الولادة
والحمى ان علم انها ماتت بهما فعلى الخلاف ايضا يرجع بجميع الثمن عنده كذا رواه ابن المنذر ولين سلم [illegible]
فالسبب غير موجب للموت اذ الغالب فيهما السلامة واصل الخلاف ان وجوب القتل او القطع استحقاق
عنده وعيب عندهما وثمرته تظهر فيما اذا اشتراه وهو عالم بوجوب القتل او القطع لا يبطل حقه عنده لان
العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع ويبطل عندهما لان العلم بالعيب رضا به وفيما اذا سرق عند البايع ثم عند
المشتري فقطع بهما يرجع بربع الثمن عنده وبالنقصان عندهما ولو ظهر بعد موت اي العيب بعد موت
المبيع او عتق او تدبير او استيلاد رجع بالنقصان اما في الموت فلان امتناع الرد ثبت بغير صنعه واما
في الاعتاق فلان الملك انتهى به فاشبه الموت واما في التدبير والاستيلاد فلان تعذر الرد مع بقاء المحل امر
حكمي يثبت بغير صنعه او بعد كتابة او عتق على مال او اباق يعني لو ظهر العيب بعد ما كاتبه المشتري
او اعتقه على مال او ابق منه فهو اي الرجوع بالنقصان ممتنع عند ابي حنيفة ويخالفه اي ابو يوسف
ويقول يرجع له في الكتابة والعتق على مال ان البدل والمبدل ملكه فلا يكون بدلا حقيقة فصار كالاعتاق
بغير مال وفي الاباق ان العجز عن الرد متحقق والعود موهوم فيرجع بالنقصان ولابي حنيفة فيهما ان كلا
منهما ازالة الملك ببدل وفي الاباق ان عود الابق ورده ممكن وذلك مانع عن الرجوع وهو بعد قتله ولبس
الثوب واكل الطعام ممتنع يعني المشتري اذا قتل المبيع ولبس الثوب فتخرق او اكل ما اشتراه من الطعام ثم
علم العيب لا يرجع بالنقصان عند ابي حنيفة وقالا يرجع لان هذا القتل لا يتعلق به حكم دنيوي كالضمان
والقصاص فصار كالموت وان الاكل واللبس تصرف مشروع ومقرر لملكه كالعتق فلا يمنع الرجوع وله
ان هذا اتلاف للمبيع وهو فعل مضمون فسقط الضمان عنه بالملك وسقوط الضمان كالبدل الحاصل له
فصار كالبيع وشرط الرجوع ان لا يكون ممسكا للمبيع وامساك البدل كامساك العين معنى فيبطل الرجوع
بخلاف الاعتاق لانه انهاء للملك وليس باتلاف ولو اكل بعضه اي بعض الطعام ثم وجد عيبا فيه فالرد

ثم بلغ

والرجوع

والرجوع يعني رد ما بقي منه والرجوع بما اكل كلاهما ممتنعان عند ابي حنيفة رحمه الله ويحكم به اي ابو يوسف
بالرجوع وبالرد ان رضي البايع لان استحقاق الرد في الكل دون البعض فيتوقف على رضاه لا مطلقا
وقال محمد يرد الباقي رضي البايع او لا لان رده ممكن والتبعيض لا يضره ويرجع بالنقصان فيما اكل لتعذر رده
وفي الحقايق الخلاف فيما اذا كان في وعاء واحد فان كان في وعاءين فاكل ما في احدهما او باع ثم علم بالعيب كان
له بعد ذلك فله رد الباقي ويرجع بحصته من الثمن اتفاقا وفي شرح الجامع الصغير للفقيه ابي الليث المذرع في عشر
بيضات يكون عيبا وتسعة فاسدة في مائة جوز لا يكون عيبا لانها لا تخلو عنها عادة وان كان الفاسدة
اكثر منها لا يصح في الكل عند ابي حنيفة رضي الله عنه ويرجع بكل الثمن لجمعه في العقد بين ما له قيمة وما لا قيمة له
فصار كبيع حر وعبد معا وعندهما يصح العقد فيما كان صحيحا وقيل يفسد العقد في الكل اتفاقا لان الثمن لا يفصل
لكن الاصح انه يجوز عندهما لان الثمن ينقسم على اجزائه كالمكيل والموزون لا على قيمته فصار كما لو فصل ثمنه قالوا
هذا اذا وجدها خاوية وان كان فيها لبت يصلح للعلف او لاكل بعض الفقراء لا يفسد العقد اتفاقا لان
لها قيمة فيرجع بنقصان العيب فيما كسر ولا يرد الباقي الا اذا اقام البينة على ان الباقي معيب ولو وجد احد
عبدين معيبا بعد شرائهما صفقة واحدة قبل القبض منعنا رده وحده بل يردهما معا او يقبضهما معا
وقال زفر يرد المعيب خاصة وقيد بقوله احد عبدين اشارة الى ان الخلاف فيما اذا كان المبيع قيميا حتى لو
كان مثليا وكان من جنس واحد ووجد في بعضه عيبا لا يرد المعيب خاصة اتفاقا وفيما اذا امكن افراد احدهما
بالانتفاع لانه لو لم يمكن كما اذا اشترى خفين ووجد في احدهما عيبا لا يرد المعيب خاصة اتفاقا وقيد بقوله
قبل القبض لانه لو كان بعد قبضهما يجوز رد المعيب خاصة اتفاقا له قياس ما قبل القبض بما بعد
القبض ولنا ان تمام الصفقة بقبض المبيع ورد احدهما قبل القبض تفريق الصفقة قبل تمامها فلا يجوز كما
لو باع شيئين فقبل احدهما دون الاخر ذكر في الهداية خلاف زفر فيما بعد القبض وجعل ما قبل القبض
مقيسا عليه والجامع دفع الضرر عن البايع لعل الرواية كانت مختلفة عن زفر ومن الرجوع بالنقص لو باع
نصف عبد اشتراه ثم وجد به عيبا اذا اشترى عبدا ثم باع نصفه من رجل ثم وجد به عيبا منع علماؤنا
بنقصان العيب في النصف الباقي وقال زفر يرجع من الثمن بحصة نقصان النصف الباقي لان العيب
سبب للرد لكنه تعذر بحدوث عيب الشركة فيه عند المشتري فتعين الرجوع ولنا ان العيب الحادث
حصل بصنعه وهو بيع بعضه فلا يرجع كما لو باع كله ومنع الرد بالعيب لو طيها ثيبا يعني اذا وجد بالامة
المشتراة الثيب عيبا بعد وطيها لا يردها عندنا وقال الشافعي رضي الله عنه يردها قيد بالثيب لانها
لو كانت بكرا فوطيها لا يردها بالعيب اتفاقا له ان وطيها كان حلالا ولم ينقص من ماليتها شيئا ولنا
انه بوطيه استوفى ماءها وهو جزوها فاذا ردها صار كانه امسك بعضها ورد باقيها ولو باع ما اشتراه
على اخر فاراد المشتري الثاني رده بعيب اي بدعوى عيب موجود عند البايع الاول يحدث مثله فانكر
المشتري الاول ثبوت العيب عنده فبرهن اي اقام المشتري الثاني بينة على ما ادعاه ورده اي المشتري
الثاني المبيع على المشتري الاول بقضاء القاضي يحكم له به على الاول اي ابو يوسف للمشتري الاول بان يرده
على بايعه وهو اي قول ابي يوسف رواية من ابي حنيفة رحمه الله ومنعه اي قال محمد لا يرده لان المشتري
الاول انكر عيب المبيع فاذا اراد الرد على بايعه صار مدعيا بثبوت العيب فيه وذا تناقض مانع عن

ثم بلغ



وطي الثيب يمنع الرد بالعيب

صحة الدعوى وكما ان المشتري الاول صار مكذبا بالبينة فجعل انكاره كعدمه فيصح دعواه قال صاحب
الحقايق موضع الخلاف دعوى وجود العيب عند البايع الاول اذ لو اقام بينة انه كان عند المشتري
الاول ليس للمشتري الاول ان يخاصم بايعه اتفاقا فانه ما جعل مكذبا في اقراره بكونها سليمة عند البايع الاول
من المحيط قيدنا العيب بان يحدث مثله لانه لو لم يحدث يرد المشتري الاول على بايعه اتفاقا وقيدنا الرد
بالقضا لانه لو كان بالتراضي ليس للمشتري الاول ان يرده على بايعه الاول اتفاقا سوا كان عيبا يحدث مثله
او لم يكن كالاصبع الزايد لان الرد به فسخ في حقهما بيع جديد في حق ثالث والبايع الاول ثالثهما كذا في الكفاية
وذكر في المحيط من اشترى دينارا بدراهم فقبض الدينار فباعه من ثالث فرده على الاوسط بغير قضا
كان للاوسط ان يرده على الاول ولا يشبه هذا العروض لان الدينار لا يتعين بالتعيين فكان العقد
واقعا على دينار في الذمة وانما يثبت الملك في هذا الدينار بالقبض وقد انتقض القبض بالرد فعاد الى
قديم الملك وكان له ان يرده واما العروض فانما ملكت بالعقد عينا والرد لغير قضا عقد جديد في حق
ثالث فلا يرده وذكر في التبيين هذا اذا كان الرد بعد القبض وان كان قبله فله ان يرده على الاول
وان كان بالتراضي في غير العقار لان بيع المبيع قبل القبض لا يجوز فلا يمكن جعله بيعا في حق غيرهما
واما في العقار فلا يرده لان بيعه قبل القبض جايز وقال محمد له ان يرده في العقار ايضا لانه
كالمنقول عنده ولو مات احد البايعين والآخر اي البايع الآخر وارثه فاراد المشتري الرد عليه
اي على البايع الوارث بعيب فانكر ثبوت العيب يامر بتحليفه اي ابو يوسف بان يحلف القاضي البايع
على البتات في حق نفسه فقط بان يقول والله بعت هذا وما للمشتري حق الرد عليه من الوجه الذي
يدعيه لان اليمين على العلم يحصل في ضمن اليمين على البتات قال محمد وعلى العلم في حق مورثه يعني
يحلفه في حق نفسه على البتات وفي حق مورثه على عدم العلم بالعيب لان المورث لو كان حيا فله
تحليفه على البتات فيحلف وارثه على ما يليق به وهو عدم العلم لانه قام مقامه ولو باعه على انه بري
من شجة فاذا به شجتان تخيره اي ابو يوسف البايع في تعيين المبرا عنه يعني في تعيين الشجة التي
برئ عنها لان المبرئ هو البايع وكان الخيار في التعيين اليه وجعله اي محمد خيار التعيين للمشتري
لان حق الرد بالعيب له وانما سقط هذا الحق برضاه فكان تعيين ما رضي به اليه وثمرة الخلاف
تظهر فيما اذا تعذر رد المبيع بعيب حادث او تغيب ولو وجد رب السلم المسلم فيه معيبا وقد
حدث آخر اي عيب آخر عند رب السلم فان قبل اي قبل المسلم اليه المسلم فيه بالعيب الحادث عاد
السلم وانتقض القبض وله الاباء اي للمسلم اليه ان يابى عن القبول عند ابي حنيفة رحمه الله من
غير لزوم شي لان المعقود عليه في باب السلم الدين والعين غير الدين فاذا قبض رب السلم
المسلم فيه يثبت في ذمته للمسلم اليه مثل ما قبضه ثم يصير ذلك قصاصا فلو اخذ رب السلم للعيب
شيا بعد وقوع المقاصة لكان ذلك ربوا ويامر ابو يوسف رب السلم اذا ابى المسلم اليه
عن القبول برد مثل المقبوض اي بان يرد الى المسلم اليه مثل ما قبضه والوفا بالشرط
اي بما شرط في عقد السلم من ايفا غير المعيب كما مر من اصله من ان الداين اذا استوفى من غريمه
زيوفا فانفقها ثم علم انها زيوف يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد ويحكم بالرجوع بالنقصان من راس

المال

ثم بلغ

المال وقال محمد اذا ابى المسلم اليه من قبول ما اعطاه يدفع الى رب السلم حصة العيب القديم الذي في المسلم
فيه من راس المال مثلا اذا كان راس المال عشرة دراهم والمسلم فيه مائة قفيز من الحنطة الجيدة فلما قبض
الحنطة عند حلول الاجل حدث فيها عيب واطلع على عيب كان فيها فان ابى المسلم اليه ان يقبله وجب عليه
ان يرد على رب السلم من راس المال بقدر النقصان حتى لو كانت قيمة هذه الحنطة عشرة دنانير بدون ذلك
العيب وبسبب العيب انتقض دينار وجب عليه ان يرد درهما واحدا من راس المال ومحمد ان بعض المبيع
منع منه فيرجع ببعض الثمن ولو باع بشرط البراءة من كل عيب صح لان مقتضى العقد ثبوت الملك في المبيع سواء
كان معيبا او سليما فشرط البراءة يكون مقررا لاحد نوعيه فلا يفسد به العقد ويحكم ابو يوسف في الصورة
المذكورة بدخول الموجود اي العيب الموجود في المبيع عند البيع والحادث قبل القبض لان غرض البايع
ان يلزم العقد على المشتري وذلك انما يتم بان يعم العيب الحادث والموجود واخرج محمد الحادث لان البراءة انما
تكون عن العيب الموجود دون المعدوم وقت البيع هذا اذا اطلق وقال من كل عيب به لم ينصرف الى الحادث
اتفاقا قيد بقوله قبل القبض لان الحادث بعده غير داخل اتفاقا ولم تفسد البيع الابراء وقال الشافعي رحمه الله
يفسد كلاهما لان في الابراء معنى التمليك ولهذا يرتد بالرد وتمليك المجهول غير صحيح فيفسد البيع بهذا الشرط
ولنا ان هذا الابراء ليس فيه معنى التمليك لانه ليس بابراء عن المال بل عن الوصف ولين سلم فهذه جهالة لا تفضي
الى المنازعة فلا تمنع صحة التمليك كما جاز بيع قفيز من صبرة ولا اجزناه مع فساد الشرط المجهول يعني جاز
عندنا البيع وشرط البراءة ايضا وقال زفر البيع جايز والشرط فاسد اما فساد الشرط فمعلوم من دليل الشافعي
واما جواز البيع فمعلوم من دليلنا اقول يفهم من الجملة الشرطية وهو قوله ولو باع ان صحة البيع بهذا الشرط
اتفاقية ومن قوله ولم تفسد البيع انها خلافية وجمعها غير مناسب وكان الاولى ان يقول ولو باع بشرط البراءة
من كل عيب لم يفسد البيع ولا الابراء ولا اجزناه مع فساد الشرط المجهول فيحكم بدخول الموجود والحادث قبل القبض
واخرج الحادث ولا ترد المصراة اي لا يجوز للمشتري ان يردها اشتراه اذا وجدها مصراة وهي ما كانت قليلة
اللبن وشد البايع ضرعها ليجتمع لبنها فيظن المشتري انها غزيرة اللبن مع لبنها ولا مع صاع تمر لفقده وقال
الشافعي يجوز له ان يردها مع لبنها ان كان قايما ومع صاع تمر ان كان هالكا قليلا كان اللبن او كثيرا لما روى ابو هريرة
رضي الله عنه انه عليه السلام قال من اشترى محفلة فهو بخير النظرين ثلاثة ايام ان شاء امسكها وان شاء
ردها ورد معها صاعا من تمر والمحفلة هي التي اجتمع اللبن في ضرعها بالتصرية او بترك حلبها حتى يجتمع فيه ولنا
ان الزيادة المنفصلة المتولدة عن المصراة وهي اللبن مانعة عن ردها لما مر بيانه قبيل فصل التوكيل بالبيع وحديث
ابي هريرة مخالف لقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم والصاع ليس قيمة اللبن حتى يكون مثلا معنويا
فيرد ولا يعمل به وفي الرجوع بالنقصان اي في رجوع المشتري بنقصانها لتعذر ردها عندنا روايتان عن ائمتنا
في رواية الاسرار لا يرجع لان المشتري لم يصر مغرورا بقول البايع بل اغتر بكبر ضرعها وغفل عن تفتيشها
وفي رواية الطحاوي يرجع وهو المختار لان البايع بفعل التصرية غر المشتري فصار كما اذا غره بقوله انها لبونة
فصل في البيع الفاسد والباطل اذا كان احد العوضين غير مال كالحر والميتة وهي
التي ماتت حتف انفها والدم فان هذه الاشيا ليست بمال عند احد واما جلد الميتة فجعله صاحب المحيط
كالخمر لانه مرغوب فيه بين الناس وجعله صاحب البزدوي كالميتة لانه جزوها وفي الايضاح ولو نفي العوض

واما اذا قيد وقال من كل عيب به م

ولا م

يجوز م

ثم بلغ

وقال بعت هذا بغير ثمن يبطل ولو قال بعته وسكت عن الثمن يفسد لان البيع يقتضي المعاوضة وعند
السكوت يحمل على قيمته فصار كانه قال بعته بقيمته وهي مجهولة فيفسد بطل البيع ولم يفد الملك يعني ملك
البيع للمشتري وان اتصل به قبضه كما اذا باع ثوبا بميتة ويكون المبيع امانة لان العقد لما لم يعتبر صار المبيع
مقبوضا باذن البايع فيكون امانة في يد المشتري فاذا هلك لا ضمان عليه قيل هذا قول ابي حنيفة وعندهما
يكون مضمونا كالمقبوض على سوم الشرا وهو ما ياخذه المشتري ليشتريه بعد بيان الثمن حتى لو لم يبين البايع
وقال اذهب بهذا ان رضيته اشتريته وذهب به فهلك لا يضمن كذا في العيون وفي فتاوى النسفي المقبوض
على سوم الشرا مضمون وان قال البايع ان هلك فلا ضمان عليك واذا كان منعقدا باصله باعتبار ان كلا
من عوضيه مال دون وصفه اي غير منعقد بوصفه لثبوت الفساد فيه من حيث ان احد عوضيه مال عند
البعض دون الكل كالخمر والخنزير والميتة التي لم تمت حتف انفها مثل الموقوذة والمنخنقة فان هذه الاشيا مال
عند البعض من اهل الذمة او من حيث جهالته او من حيث مقارنة البيع بشرط لا يقتضيه العقد وهو منهي عنه
وسيجي تفصيله كان فاسدا كما يقال فسد الجوهر اذا تغير وصفه وبقي اصله فيفسخه كل من العاقدين عند بقا
العين لو قال فيجب فسخه على كل من العاقدين لكان احسن لان اعدام الفساد واجب لحق الشرع ولو بعد القبض
قيد به لان البيع الفاسد قبل قبض المبيع لا يفيد الملك ففسخه يكون امتناعا عنه وهو ظاهر واما في احد
العوضين كما اذا باع درهما بدرهمين او ثوبا بخمر وان كان فساد البيع بشرط فسخه من له الشرط يعني من له
منفعة في الشرط نحو من له الاجل الى الحصاد او من له الخيار المطلق يصح فسخه بمحضر من صاحبه وان لم يقبله
الآخر فان كان الفسخ ممن ليس له منفعة الشرط عايدة اليه فكان فسخه صحيحا واما اذا فسخ الآخر فقد
ابطل حق من له الشرط لانه كان قادرا ان يسقط الاجل فيصح العقد وقالا لكل من العاقدين الفسخ لانه حق الشرع
ولهذا لم يشترط فيه قضا القاضي ولو مات البايع او المشتري فلوارثه ان يفسخ على المختار ويحكم بافادته الملك
عند القبض باذن البايع وقال الشافعي رحمه الله البيع الفاسد لا يفيد الملك اذ لم يتقوى بالقبض كالهبة
وقيد باذن البايع لان القبض لو لم يكن باذنه لا يفيد الملك اتفاقا واذنه قد يكون دلالة بان يقبضه المشتري
في حضرة البايع ولا يمنعه او يقبض البايع الثمن الصالح لان يكون مملوكا له لانه بيع محظور فلا يكون سببا للملك
الذي هو نعمة ولنا ان البيع الفاسد مشروع باصله لانه مبادلة مال بمال فيفيد الملك بهذا الاعتبار قيل انه
يفيد ملك التصرف في المبيع لا ملك العين بدليل ان من اشترى امة بشرا فاسد لا يحل وطيها او طعاما لا يحل اكله
او دارا لا يجوز الشفعة بها اعراضا عن الرد ويكون المبيع في البيع الفاسد اذا امتنع رده او هلك في يد المشتري
مضمونا بالقيمة فيما يتقوم وبالمثل في المثلي اي فيما له مثل واما لو رده المشتري الى منزله فهلك في يده لا يضمن كالغاصب
اذا رد المغصوب الى المالك فلم يقبله فحمله الى منزله فضاع عنده لا يضمن لانه يكون امانة وفي الخانية هذا
اذا كان فساد البيع متفقا عليه وان كان مختلفا فيه لا يبرا المشتري عن الضمان الا بقبول البايع او بقضا
القاضي على الفسخ فلو ازدادت قيمته اي قيمة المبيع في البيع الفاسد بعدما قبض فاستهلكه اي المشتري
وجب اي محمد قيمته يوم الهلاك لان قبل ذلك اليوم كان قادرا على الرد والفسخ وبالهلاك تقرر القيمة عليه فيعتبر
يوم تقررها عليه وعندهما يوم القبض لان سبب ضمان قيمته هو القبض فيعتبر يومه قيد بزيادة القيمة لانه
لو ازداد عنده تقضي عليه بقيمتها يوم القبض اتفاقا وكذا الخلاف في الهلاك كذا في المصفى الا ان المصنف وضع في

الاستهلاك اتباعا للمنظومة واذا باعه اي ما اشتراه بالبيع الفاسد المشتري نفذ منعه وكذا اذا تصرف
فيه من الاعتاق والهبة ونحوهما وليس لاحد من العاقدين فسخه لتعلق حق الغير به واما لو آجر او زوجها
لا ينقطع حق الفسخ منهما لان الاجارة عقد ضعيف تنفسخ بالاعذار وفساد الشرا عذر والنكاح لا ينافي الفسخ فيفسخ
ويرد على البايع والنكاح على حاله كذا في التبيين واما البنا عليه فيمنع الفسخ عند ابي حنيفة خلافا لهما سياتي بيانه
في باب الشفعة واذا بيع الخمر بنقد بطل لان المقصود في البيع عين المبيع لانها هي المنتفع بها لا عين الثمن وانما هي
وسيلة اليه ولهذا يجوز ثبوته في الذمة واذا جعل الخمر مبيعة تكون مقصودة وفيه اعزاز والشرع امر باهانتها
ولهذا ابطل بيعها او بعين او عين بها يعني اذا بيع الخمر بثوب او بيع ثوب بخمر مثلا فسد البيع فيما يقابل الخمر في الصورتين
لانها حينئذ وسيلة اليه فيملك الثوب فيهما بالقبض وتبطل في الصورة الاولى في حق الخمر حتى لا تملك ولا تضمن بالقبض
لانها غير متقومة في الشرع وتبطل بيع ام الولد لان استحقاق العتق ثابت لها بقوله صلى الله عليه وسلم اعتقها
ولدها يعني صار سببا لعتقها وهذا المعنى مراد بالاجماع والمكاتب انما بطل بيعه لان المكاتب استحق يدا على نفسه
بعقد الكتابة فلا يتمكن المولى من فسخه وفي بيعه ابطال لذلك الاستحقاق اللازم في حق المولى فلا يجوز واذا رضي المكاتب
ببيع نفسه فروايتان عن ابي حنيفة في جواز بيعه وعدم جوازه اظهرهما الجواز لان رضاه به يتضمن تعجيز
نفسه ونبطل بيع المدبر المطلق وهو الذي علق عتقه بالموت بلا قيد كقوله انت حر بعد موتي او ان مت فانت
حر وقال الشافعي يجوز بيعه قيد بالمطلق لان بيع المدبر المقيد جايز اتفاقا كما اذا قال ان مت من مرضي هذا
او ان مت في هذه السنة له ان التدبير تعليق بامر معدوم فلا يكون مانعا من التصرف فيه قبل وجود الشرط
كساير التعليقات ولنا قوله عليه السلام المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث اعلم ان المراد من بطلان بيع هولاء
ان المشتري لا يملكهم بقبضهم كما يملك المبيع في ساير البياعات الفاسدة لان بيعهم باطل في نفسه اذ لو كان
كذا لسرى الفساد الى القن اذا بيع مع احدهم كما اذا بيع مع الحر وليس كذلك ولو جمع بين حر وعبد او
ذكية وميتة فباعهما بصفقة واحدة وفصل الثمن بان سمي لكل منهما ثمنا على حدة فالفساد شايع عند ابي حنيفة
من الحر الى العبد وقالا البيع جايز في حصة العبد قال المصنف في شرحه الفساد هاهنا مجاز عن البطلان وهو من لفظ
ابي حفص واقول ذهب اليه هذا التجوز لان هذا البيع في الحر كان باطلا لا فاسدا لكن لزم منه محذور آخر وهو ان
البطلان لو كان ساريا الى القن يلزم ان يبطل بيعه كالحر وليس كذلك بل الوجه ان يراد من الفساد عدم الجواز ليتناول
الحر قيد بتفصيل الثمن لانه لو لم يفصل وسمي لكل منهما ثمنا واحدا فالبيع باطل اتفاقا لهما ان الصفقة متعددة معنى
بتفصيل الثمن فلا يسري من احدهما الى الآخر كما لو جمع اخته واجنبية فتزوجهما وله ان ذكر العقد وهو الايجاب
والقبول متحد بينهما فاستحال جعله متعددا فيهما فاذا فسد العقد في بعض المبيع فسد في البعض الباقي بالضرورة
وانما فسد في القن لان قبول العقد في الحر كان شرطا في قبوله في القن وانه شرط فاسد لان الحر ليس بمال فكان
بدله خاليا عن العوض فاذا قال بعتهما بالف صار كانه قال بعت هذا العبد بخمسماية على ان يسلم الي خمسماية اخرى
وهو عين الربوا بخلاف النكاح فانه لا يبطل بالشروط الفاسدة او بين عبد وعبد غيره يعني لو جمعهما فباعهما
صح العقد في عبده بالحصة من الثمن اتفاقا لان عبد الغير محل للبيع فدخل في العقد ثم توقف على اجازة المالك
وصح في ملك نفسه بالحصة او مدبر لو جمع بين عبد ومدبره او مكاتب او ام ولد اي لو جمع بين عبده ومكاتبه او ام
ولده اجزناه فيه بها اي جاز البيع في عبده بالحصة عندنا وقال زفر لا يجوز لانهم ليسوا بمحل للبيع فصار كما لو جمع

بين حر وعبد ولنا ان بيع المدبر وام الولد جايز بقضاء القاضي وبيع المكاتب جايز برضاه في الرواية الظاهرة
فدل هذا على انهم مال قد دخلوا ابتداء في العقد ثم خرجوا عنه لاستحقاقهم انفسهم باتصال الحرية بهم من وجه
فصار جمع العبد مع كل منهم بمنزلة بيع عبدين استحق احدهما وفي الحقايق الجمع بين العبد ومعتق البعض كالجمع بين
الحر والعبد لان كتابة معتق البعض لا تقبل الفسخ وان عجز عن السعاية ولصح شرا كافر مسلما او مصحفا ويجبر
على اخراجهما عن ملكه وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز لان في جوازه اذلالا لهما من جهة مملوكيتهما للكافر ولهذا لم يجز
نكاح الكافر مسلمة ولنا ان البيع صدر من اهله مضافا الى محله فوجب انعقاده ولكن يجبر على الاخراج دفعا للذل
المذكور كالمحرم اذا اخذ صيدا يملكه ويومر بارساله قيد بالشراء لان الكافر لو استاجر مسلما للخدمة جاز اتفاقا
لانه ياخذ الاجرة فيكون عاملا لنفسه معنى ولكنه يكره لان فيه استهانة صورة ولو عقد على جنس فظهر خلافه
كياقوت ظهر زجاجا بطل لان المسمى معدوم والعقد تعلق به فبطل لعدم المحل او اختلفا في الوصف يعني لو كان
ما ظهر من جنس ما عقد عليه واختلف وصفهما والتفاوت بين الوصفين في الاغراض فاحش وهذه الجملة الاسمية
حال كغلام اي كبيع اشتراه على انه غلام ظهر جارية او هروي اي كثوب اشتراه على انه هروي اي منسوب
الى هراة فكان مرويا اي ثوبا منسوبا الى مرو وهو اسم بلد ابطلناه وقال زفر يجوز بيعه لان جنسهما واحد لكنه
يتخير لفوات الوصف المرغوب فيه ولنا ان المقصود من البيع حصول غرض المشتري من المبيع فاذا لم يحصل صار
كانه ليس من ذلك الجنس قيد التفاوت بالفاحش لانه لو لم يكن فاحشا لا يفسد البيع كما اذا اشترى جارية
على انها صغيرة فاذا هي بالغة او كبشا فظهر نعجة لان المقصود من الاول الخدمة ومن الثاني الاكل وعن ابي حنيفة
انه اثبت الخيار فيما لم يفحش لفوات الوصف المرغوب وفي الخلاصة لو اشترى ارضا على انها خالية عن النوايب
الديوانية او على ان فانوتها كذا فاذا هو اكثر فله ان يردها ولو اشترى ثوبا على انه خز فاذا لحمته خز وسداه
قطن لا يرده لان اللحمة اصل ويتوقف بيع المرهون والمستاجر بفتح الجيم يعني اذا باع الراهن الرهن او الموجر
العبد المستاجر فانه يتوقف على اجازة المرتهن والمستاجر الا ان المرتهن يملك نقض البيع ويملك اجازته
والمستاجر يملك الاجازة ولا يملك النقض فان لم يجز المستاجر حتى انفسخت الاجارة فيهما نفذ البيع السابق كذا
في الخانية في الاصح قيد به احترازا عما قاله بعض اصحابنا انه فاسد لان البايع غير قادر على تسليمه لتعلق حق
الغير به وانما اختير قول من قال انه موقوف لان العقد ورد في ملك نفسه فيجب ان ينفذ وتعلق حق الغير انما
يوثر في عدم لزومه دون افساده والقدرة على التسليم عقيب العقد غير لازمة فان فك الرهن وفسخ الاجارة
ممكن واما اجازة المستاجر او المرتهن ورد المشتري المبيع بعيب قيل لا يعود عقد الرهن والاجارة وقيل يعود
كما اذا تخمر الرهن بطل حكمه ثم اذا تخلل عاد رهنا ويفسد بيع ما تعذر تسليمه لفوات المقصود من العقد بفوات
التسليم كالآبق عند غير المشتري قيد به لانه لو كان عند المشتري صح بيعه لزوال المانع وهو العجز عن التسليم
لكن لا يكون ذلك القبض نايبا عن قبض المبيع اذا اشهد على نفسه انه اخذه ليرده على مالكه لان قبضه
ذلك قبض امانة وهو ضعيف وقبض المبيع قوي لكونه مجبورا عليه والضعيف لا ينوب مناب القوي وان لم
يكن اشهد على نفسه عند اخذه يكون نايبا عنه لان قبضه ذلك قبض غصب وهو مضمون كقبض المبيع فينوب
عنه وعند ابي يوسف قبضه ذلك لا يكون نايبا عنه ايضا لانه يكون امانة بلا شرط الاشهاد عنده والسمك
والطير اي يفسد بيعهما قبل صيدهما لان كلا منهما غير مملوك قيد به لانه لو اخذ السمك والقاه في الحظيرة او هيا له

موضعا

موضعا فدخل فيه بحيث لا يمكنه الخروج يملكه ولا يفسد بيعه اذا لم يحتج في اخذه الى تكلف وكذا اذا باع طيرا له
يطير في الهوى ان كان بحيث يعود الى بيته ويوخذ بلا تكلف يجوز وافسدوا تمليك الدين من غير من هو اي الدين
عليه وقال مالك رضي الله عنه يجوز لانه مال قابل للتمليك ولهذا يجوز الشراء به فيجوز تمليكه كما لو ملكه ممن عليه
الدين ولنا انه تمليك ما لا يقدر على تسليمه لانه عاجز عن تسليم ما في ذمة الغير واما تمليكه ممن عليه فاسقاط لا يقتضي
التسليم وفي القنية لو وهبت مالها على زوجها من ابنه الصغير صح لان هبة الدين من غير من عليه يجوز اذا سلطه
على القبض وللاب ولاية القبض لولده الصغير وكان قبضه كقبض الصغير فكانها سلطت الصغير على قبضه
وفي الحقايق فان قلت جوز نحوه في الحوالة قلت ذكر في الجامع الكبير لقاضي خان انما يجوز لانه تمليك حكما لا
قصدا فكم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا ويفسد بيع الاوصاف والاتباع كالية شاة حية الية الشاة
بفتح الهمزة وسكون اللام ذنبها واذا ثنيت قلت اليان بدون التاء كذا في الصحاح هذا مثال للاوصاف فان بيعها
قبل الذبح حرام والزام الذبح على البايع اضرار وكالحمل والنتاج فانهما اتباع الحمل بفتح الحاء وسكون الميم ما كان في البطن
من الولد والنتاج ما سيحدث في البطن منه ويحتمل ان يراد بالحمل حمل الانسان وبالنتاج نتاج غيره وان يكون الالف
واللام في النتاج بدلا عن المضاف اليه اراد به نتاج الحمل لما روي انه عليه السلام نهى عن بيع الحبلة وحبل الحبلة
واللبن في الضرع لنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيعه فيه ولبن المراة في قدح ولا يجيزه مطلقا يعني بيع لبن المراة
في القدح حرة كانت او امة غير جايز عندنا وقال الشافعي يجوز لانه مشروب طاهر فتعلقت به منفعة فيجوز
بيعه كالعصير ولنا ان جزء الآدمي مكرم وفي بيعه اهانة ويجيزه في الامة يعني بيع لبن الامة جايز عند ابي يوسف
لان البيع يرد على نفسها فيجوز ان يرد على جزئها وتمامه مر من الدليل واما ايراد البيع على نفس الامة فانما جاز
لان الرق وصف لجميعها لكونها محل القوة واللبن لا حياة فيه فلا يحله الرق ويجيز ابو يوسف بيع الصوف
على ظهر الغنم لانه مال مقدور التسليم في الحال فيجوز كبيع القصيل وقالا لا يجوز لان الصوف ينمو من اسفله
الا ترى انه اذا خضب وترك زمانا ارتفع المخضوب على راسه لا على اصله فيلزم الاختلاط وانما جاز بيع
اغصان الخلاف ان بين موضع قطعها لانه ينمو من اعلاه الا ترى انه اذا ربط خيط في راس غصن وترك اياما
يبقى الخيط اسفل مما في راسه واما بيع الكراث فجايز وان كان ينمو من اسفله كذا في التتمة ولا يفسد بيع ما لا
ينقص الا بضرر على البايع كذراع من ثوب وجذع في سقف لانه لا بد له من تسليمه فاذا لحقه ضرر فيه ربما
لا يرضاه فيرجع عن قوله فيقضي الى المنازعة قيد بالضرر لانه لو باع ما ينقص بلا ضرر كقفيز من صبرة او ذراع من كرباس
غير مهيا للبس جاز فلو قطع الذراع او قلع الجذع قبل الفسخ عاد العقد جايزا بخلاف ما اذا باع جلد حيوان
وذبحه وسلمه او باع نوى تمر وشقه وسلم حيث لا يعود جايزا لان اتصال الجلد والنوى خلقي فصار العجز فيهما اصليا
بخلاف اتصال الجذع والثوب فانه بصنع المخلوق والجهالة يعني يفسد البيع بجهالة المبيع اذا لم يكن فيه خيار
التعيين للبايع والمشتري كثوب من اثنين اي كبيع ثوب من ثوبين او من ثلاثة اثواب ولو باع ثوبا من اربعة
اثواب لا يجوز وان شرط فيه خيار التعيين لان الحاجة الى التعيين يندفع بالثلاثة لوجود الجيد والوسط
والردي فلم يجز فيما وراها كذا في التبيين وضربة القانص يعني يفسد بيع ضربة القانص وهي ما يخرج من الصيد
بضرب الشبكة مرة انما فسد لانه مجهول وبالقاء الحجر والملامسة والمنابذة هذه بيوع كانت في الجاهلية كان
الرجلان يتساومان المبيع فاذا القى المشتري عليه حصاة او لمسه او نبذه البايع اليه لزم البيع فيفسدت لورود النهي

عنها لما فيه من معنى التعليق كانه قال ان اعتق عليه حجرا فهو لك وبيع المحاقلة وهي بيع الحنطة في سنبلها بحنطة
مثل كيلها تقديرا لان الجهالة في المماثلة تفضي الى الربوا ونفسد بيع المزابنة وهي بيع الرطب على النخل بتمر مجذوذ
مثل كيله تقديرا ولو فيما دون خمسة أوسق يعني فاسد عندنا سوآءا ما قدر اقل من خمسة اوسق او اكثر وقال الشافعي
رضي الله عنه يجوز اذا كان اقل من خمسة اوسق وان زاد عليه لا يجوز اجماعا وفي خمسة اوسق له قولان له ما روي انه عليه
السلام نهى عن المزابنة ورخص في العرايا وهو بيع الرطب كما ذكرنا فيما دون خمسة اوسق ولنا قوله عليه السلام التمر بالتمر
مثلا بمثل وهنا لا تعرف المماثلة فلا يجوز والعرية فيما رواه محمول على ان رجلا اعرى اي وهب ثمرة نخلة من بستانه
لرجل ثم شق على الواهب دخول الموهوب له في بستانه ولم يرض رجوعه فوهب تمرا مجذوذا عوضا عنه فرخص
عليه السلام في ذلك لان الموهوب لم يكن ملكا للموهوب له ما دام متصلا بالنخلة واتفق ذلك فيما دون خمسة فنقل
الراوي كذلك وسماها بيعا مجازا لثبوت صورة المعاوضة ويجيز بيع الدهن النجس المراد به ما خالطه نجسا لا النجس
العين والانتفاع به في غير الاكل كالاستصباح والدباغة وغيرهما وقال الشافعي رضي الله عنه لا يجوز لان
ما هو نجس مامور بهجرانه لقوله تعالى والرجز فاهجر وذلك مشعر بسقوط ماليته وكونه كودك الميتة ولنا ان عين الدهن
مال وانما حرم اكله لمخالطة النجاسة وبها لا يخرج الدهن من كونه مالا بخلاف الودك لانه جزء الميتة فلا يكون مالا
ويفسد بيع ما اصله غايب كالشلجم ونحوه وبعضه معدوم كالورد ونحوه تبعا للناجم اي للظاهر فيما اصله
غايب والموجود فيما بعضه معدوم وقال مالك رضي الله عنه يجوز لتعامل الناس عليه وبه افتى بعض مشايخنا عملا
بالاستحسان وعن محمد جواز بيع الورد في الاشجار وفي الخانية هذا فيما اذا نبت الشلجم ونحوه ولم يعلم وجوده
واما اذا علم يجوز وله خيار الرؤية ولا يبطل خياره ما لم ير الكل عند ابي حنيفة رحمه الله وتبطل عندهما برؤية البعض
وعليه الفتوى وورق الفرصاد كالورد واجاز محمد بيع النحل المحرز اي المجموع في الاناء ودود القز
وبيضه مطلقا اي بانفرادهما وتبعا لغيرهما وهما الاولين تبعا يعني صاحباه اجازا بيع النحل تبعا لكوارته
ودود القز تبعا للقز ولم يجيزا بيعهما على الانفراد ولا بيع بيض الدود مطلقا قيد بالمحرز لانه لو لم يكن محرزا لا
يجوز بيعه اتفاقا له ان كلا منهما مال ينتفع به ويتولد منه ما ينتفع به فيصح بيعه كبزر البطيخ ولهما ان النحل والدود
من الهوام فلا يجوز بيعهما كالزنابير واما بيضه فلانه غير منتفع به باعتبار ذاته ولا باعتبار غيره لان ذلك الغير معدوم
واورد الكرخي على قولهما بان الشي انما يدخل في العقد تبعا لغيره اذا كان من حقوقه كالشرب والطريق وهذا ليس
كذلك والفتوى على قول محمد كذا في الذخيرة ويفسد بشرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد من البايع او
المشتري او الاجنبي او المبيع الادمي كذا في التبيين واما قول صاحب الهداية لاحد المتعاقدين او المعقود عليه
فمحمول على اعتبار الغالب وانما فسد لما روي انه عليه السلام نهى عن بيع وشرط وفي الغاية استثني من هذا الحكم
ما ورد الشرع بجوازه كشرط الخيار والاجل وما جرى التعامل فيه كشرا النعل على ان يحذوها البايع اي يسويها
بصاحبتها او يجعل لها شراكا وما كان مقتضى العقد كشرط الملك للمشتري وما كان ملائما له كشرط الرهن
او الكفالة لكن انما يصح هذان الشرطان اذا كان الرهن معلوما والكفيل حاضرا ولو لم يسلمها المشتري لا يجبر
عليه وللبايع ان يفسخ العقد وفي المنتقى انما يفسد البيع بشرط اذا ذكره بكلمة على واما اذا ذكره بحرف
الشرط كما اذا قال ان كنت تعطني كذا فالبيع باطل وفي الفتاوى الصغرى اذا اختلفا في الصحة والفساد فالمختار ان
القول لمن يدعي الصحة واذا اختلفا في الصحة والبطلان فالقول لمن يدعي البطلان لانه منكر للعقد فيفسد بشرط

العتق

العتق هذا تفريع للاصل السابق وقال الشافعي رضي الله عنه لا يفسد به البيع قيد بشرط العتق لانه يوافقنا
في فساد البيع بساير الشروط وانما جوزه قياسا على جواز البيع ممن يعلم انه يعتقه ولنا ما روي من النهي عن بيع
وشرط وهذا الشرط فيه منفعة للمعقود عليه وفيما قاس عليه الشافعي انعدم الشرط فان اعتقه المشتري
بعد ما شرط في عقده العتق فالثمن لازم اي واجب والعقد انقلب جايزا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا قيمته
واجبة عليه لان العقد فسد بالشرط اعتق او لم يعتق وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله له ان الشرط لم
يلايم العقد لذاته لكن شرط العتق يلايمه من حيث الحكم لانه منه للملك ومقرر له وهذا هو الاستحسان وفي
الحقايق الخلاف فيما اذا اعتقه المشتري بعد القبض واما قبله فلا يصح الاعتاق ويفسد بشرط تدبير وكتابة
واستيلاد لان هذه شروط لا يقتضيها العقد وفيه منفعة للمعقود عليه فيفسد به واستخدام البايع شهرا
يعني يفسد بشرط ان يستخدم البايع المبيع او المشتري شهرا ويجوز ان يجعل المصدر مضافا الى مفعوله اي استخدام
المشتري البايع لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين وقرض وهدية وسكنى دار
سوآء كانت هذه المنافع مشروطة للبايع او للمشتري وخياطة البايع المبيع وحذوه اي تقديره وتسويته بنعل اخر
وهذه الشروط تفسد البيع لانها غير متعارفة وفي النوازل لو قال بعت منك هذا على ان احط من ثمنه كذا جاز ولو
قال على ان اهب منك كذا لم يجز بيعه لان الحط ملتحق بما قبل العقد ويكون البيع بما وراء المحطوط وبيعها بشرط
وطي المشتري فاسد عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا لا يفسد بهذا الشرط لان جواز التصرف في المبيع من مقتضيات
العقد له ان لزوم وطي الجارية المشتراة لا يقتضيه البيع وفي هذا الشرط منفعة للبايع لانه اذا وطيها المشتري
يمتنع الرد بالعيب فيفسد به واجازه محمد بشرط عدمه اي بشرط ان لا يطيها المشتري وقالا لم يجز البيع بهذا الشرط
له انه شرط لا نفع فيه لاحد فلا يفسد به العقد ولهما ان فيه منفعة للبايع لانها اذا ولدت من المشتري وظهر
لها مستحق واخذ الجارية وقيمة ولدها القايم يوم الخصومة يرجع المشتري على البايع بما اداه واذا لم تلد من المشتري
لا يكون على البايع قيمة الاولاد ويفسد باستثناء الحمل كما اذا قال بعت هذه الجارية الا حملها لانه جزء منها
ومتصل بها خلقة وتسليم المبيعة بدونه غير ممكن ولو استثنى قفيزا في بيع صبرة يجوز لامكان تسليمه ولو
باع قطيع غنم واستثنى منها شاة بغير عينها لا يجوز لان تسليمها مفض الى المنازعة وبالتاجيل في البيع المعين
لان الاجل شرع للترفيه في التحصيل والمبيع المعين حاصل فلا يفيد التاجيل فيه قيد بالمعين احترازا عن السلم
فان المبيع فيه غير معين وتاجيله جايز وبجهالته اي بجهالة الاجل لانها تفضي الى المنازعة اذا كان الثمن دينا
قيد به لان الثمن لو كان عينا لم يجز التاجيل فيه لانه مبيع من وجه فلا يجوز تاجيل الثمن سوآء وجد في العقد او بعده
لان الموجود بعده في مجلسه ملحق به الى النيروز وصوم النصارى وفطر اليهود والحصاد وهو بفتح الحاء وكسرها قطع
الزرع في اوانه والدياس وهو ان يوطا الطعام بالدواب ليصلح للتذرية وقدوم الحاج والعطا اي وقت وصول
العطا من السلطان الى اهل الديوان اذا جهل الوقت قيد به لانه لو كان معلوما عند المتعاقدين لا يفسد به
العقد فان اسقط المشتري الاجل انما اسند الاسقاط الى المشتري لان الاجل حقه فينفرد باسقاطه وما قاله
القدوري في مختصره فان تراضيا باسقاط الاجل فواقع اتفاقا لا احترازا مخرج الشرط لان رضا من له الحق كاف
قبل ذلك اي قبل مجيء ذلك الاجل المفسد ~~جاز اتفاقا~~ وقبل التفرق اجزناه وقال زفر لا يجوز وقيد بقوله قبل ذلك
لان ابطال الاجل لو وجد بعده تاكد الفساد ولا ينقلب جايزا اتفاقا وقيد بقولنا وقبل التفرق لانه لو تفرقا

قبل الابطال تاكد الفساد ولا ينقلب جايزا اتفاقا كما اذا باع درهما بدرهمين ثم اسقط الزايد فانه لا ينقلب جايزا
اتفاقا ولنا ان سبب الفساد ارتفع قبل تقرر الفساد فيعود جايزا بخلاف بيع درهم بدرهمين لان الفساد
واقع في صلب العقد وفي الخانية لو قال بريت من الاجل لا يكون اسقاطا ولو قال تركته او ابطلته يكون اسقاطا
ويكره النجش وهو بفتحتين وسكون الجيم ايضا ان يزيد في الثمن ولا يريد الشرا لقوله عليه السلام لا تناجشوا
وفي شرح الطحاوي هذا اذا طلب الراغب الشرا في السلعة من صاحبها بمثل ثمنها واما اذا طلب بما دونه فلا يكره
ان يزيد رجل في ثمنها الى ان يبلغ قيمته وان لم يرد شراها والسوم وهو طلب المبيع بالثمن على سوم غيره
لان فيه اضرارا على الغير هذا اذا تراضيا في المساومة على ثمن معين واما اذا لم يتراضيا فلا يكره لانه بيع من
يزيد وتلقي الجلب اي المجلوب وهو ما يجاب به من بلد الى بلد للتجارة اذا اضر بالبلد او لبس عليهم اي على الواردين
السعر وغرهم فاشتري منهم بارخص قيد بالاضرار والتلبيس لانهما لو انعدما لا يكره التلقي وبيع الحاضر للبادي في
القحط كما اذا جاء من يسكن في البادية بالطعام فيتوكل الحاضر عنه ببيع طعامه بالسعر الغالي وانما كره لان فيه اضرارا
باهل البلد قيد بقوله في القحط لانه في الرخص غير مكروه ووقت الندا يعني يكره البيع في وقت اذان الجمعة لانه
محل بالسعي اليها هذا اذا وقف واشتغل به اما اذا باع وهو يسعى فلا يكره والمعتبر الاذان بعد الزوال والتفريق
الغير المستحق بين صغير وكبير او صغيرين احدهما ذو رحم محرم من الاخر وهما في ملكه وانما كره التفريق
بينهما لان الصغير يستانس بالكبير وبالصغير ايضا ففي التفريق ايحاش للصغير وترك الرحم عليه وقد قال
صلى الله عليه وسلم من لم يرحم صغيرنا فليس منا قيدنا التفريق بالبيع لانه باعتاق احدهما غير مكروه لانه انفع
له وقيد بقوله الغير المستحق لان التفريق لو وقع باستحقاق بان ظهر في احدهما عيب او جنى فدفع الى
ولي الجناية او خرج مستحقا لا يكره التفريق دفعا للضرر عن صاحب الحق واما اضرار الصغير فيثبت ضمنا
فلا يلتفت اليه لانه كم من شي يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا وقيد بان يكون احدهما صغيرا لو كانا كبيرين
فله ان يفرق لما روي انه عليه السلام فرق بين مارية وشيرين وكانتا امتين اختين كبيرتين وكذا لو
كان ثلاثة اخوة في ملك رجل واحدهم صغير والاخران كبيران يجوز للمالك ان يبيع احد الكبيرين وان
لزم منه التفريق لان حق الصغير يكون مرعيا بالكبير الباقي وقيد بان يكون احدهما ذا رحم محرم من
الاخر لانه لو كان قريبا غير محرم كابن العم او محرما غير قريب كامراة الاب لا يكره التفريق ولو كانا
لصغير قريبان محرمان احدهما ابعد من الاخر كامه وعمته لا يكره بيع الابعد لانه في مقابلة الاقرب
كالمعدوم وقيد بان يكونا في ملكه لانه لو لم يجتمعا فيه لا يكره وكما يكره التفريق المذكور للبايع يكره
للمشتري شراوه لكن الحربي اذا دخل دارنا بغلامين صغيرين اخوين فاراد ان يبيع احدهما لا يكره
لنا شراوه لان كونه في دارنا انفع له من عوده الى دار الحرب ويجوز البيع ويأثم البايع لارتكابه
المنهي عنه ويفسده ابو يوسف البيع بالتفريق في الولاد لقوة قرابة الولادة وقد قال عليه السلام
من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيمة ومطلقا في رواية
يعني روي عن ابي يوسف انه فاسد في كل قرابة محرمية ولادة كانت او لم تكن لما روي انه عليه
السلام وهب من علي رضي الله عنه اخوين صغيرين ثم ساله ما فعل الغلامان فقال بعت احدهما
فقال عليه السلام اددوا من عليه السلام بالرد يدل على فساده ولهما ان البيع صدر من اهله

مضافا

مضافا الى محله فينعقد والنهي عن التفريق انما كان لمعنى مجاور فلا يفسد العقد كالنهي عن السوم على سوم
غيره

فصل في الاقالة

وهي في اللغة الاسقاط ولهذا يقال في الدعا اللهم اقل
عثرتي اي اسقط زلتي وارفعها وكذا العاقدان يرفعان العقد بالاقالة تصح الاقالة بلفظين احدهما مستقبل
نحو ان يقول احدهما اقلني وقال الاخر اقلت وشرط محمد المضي فيهما اعتبارا بالبيع ولهما ان لفظة بعني في البيع
كان محمولا على المساومة ولم يدل على التحقيق ولهذا لم ينعقد بها البيع اما لفظة اقلني في الاقالة محمولة على التحقيق
لانها تكون بعد نظر وتامل كلفظة زوجيني نفسك في النكاح وتتوقف على القبول في المجلس حتى لو قبل الاخر
بعد زوال المجلس او بعد ما صدر منه فيه ما يدل على الاعراض كما سبق بيانه في البيع لا تتم الاقالة وفي المحيط
لو اشترى حنطة وقبضها وسلم بعض الثمن ثم قال البايع انه قام علي بثمن غال فرد البايع عليه ما قبض من
الثمن واخذ المشتري لا ينتقض البيع لان الاقالة كالبيع لا تنعقد الا بالايجاب والقبول وبالتعاطي وهو
فسخ مطلقا اي بعد قبض المبيع او قبله وبمثل الثمن الاول او باقل او باكثر منه في حق العاقدين عند ابي حنيفة
رحمه الله تظهر فايدته في مسايل منها انهما لو سميا في الاقالة خلاف الثمن الاول يكون باطلا كما يذكر في المتن
ومنها انها لا تفسد بالشروط الفاسدة كما يفسد البيع ومنها انهما اذا تقايلا جاز للبايع بيع المبيع قبل قبضه
ومنها ان المبيع اذا كان مكيلا يجوز للبايع بيعه بلا اعادة الكيل ومنها ان البايع اذا وهب المبيع من المشتري
بعد الاقالة قبل القبض جاز هبته ولو كانت الاقالة في حقهما لما جاز كل منها هذا اذا امكن جعله فسخا وان
لم يمكن بان زادت المبيعة بعد القبض زيادة منفصلة تكون الاقالة باطلة عنده لانه لا يجوز الاقالة الا
بطريق الفسخ وانما قيدنا بالقيدين لان الزيادة قبل القبض متصلة كانت او منفصلة لا تمنع الاقالة عنده
وكذا الزيادة المتصلة بعد القبض بيع في حق ثالث تظهر فايدته في مسايل منها ان المبيع لو كان عقارا فسلم
الشفيع الشفعة في بيعه جاز له ان ياخذها في اقالته ومنها ان المشتري اذا باع المبيع من اخر ثم تقايلا كما علم
البايع على عيب كان عند البايع الاول ليس له ان يرده عليه لانه بيع في حقه ومنها ان الموهوب له في حق الواهب
بمنزلة المشتري من المشتري منه ومنها ان المشتري اذا باع المبيع من اخر قبل نقد الثمن ثم تقايلا جاز للبايع
ان يشتري المبيع منه باقل مما باعه لانه في حق البايع كالمملوك بشرا جديد من المشتري الثاني ومنها انه اذا
اشترى بعروض التجارة بعد تمام الحول عبدا للخدمة ثم رد بعيب فيه بغير قضا فهلكت العروض في يده لا يسقط
عنه الزكاة لانه بيع جديد في حق ثالث وهو الفقير لان الرد بعيب بغير قضا اقالة وتجوز الاقالة بمثل الثمن الاول
وفي فتاوى الفضلي اذا باع المتولي او الوصي شيا باكثر من قيمته لا تجوز اقالته وان كانت بمثل الثمن الاول فلو شرط
اكثر منه او اقل او خلاف جنسه او اجل البايع في رد المشتري الثمن فالشرط باطل والاقالة جايزة عند ابي
حنيفة الا ان يحدث في المبيع عيب فتجوز الاقالة باقل من الثمن الاول لان نقصان الثمن يكون لاجل الفايت بالعيب
وجعلها اي ابو يوسف الاقالة بعد القبض اي قبض المبيع بيعا سوا وقعت بمثل الثمن الاول او باقل او باكثر او
بنوع اخر وقبله فسخا لان بيع المنقول قبل القبض غير جايز الا في العقار فان الاقالة فيه قبل القبض تجعل
بيعا لان بيعه قبل القبض جايز ولو لم يكن جعلها بيعا وفسخا يبطل كما اذا تقايلا في المنقول قبل القبض بجنس
بيعا على خلاف الجنس الاول وجعلها اي محمد الاقالة بمثل الثمن الاول او اقل منه فسخا وبالاكثر اي جعل الاقالة
باكثر من الثمن الاول وخلاف الجنس اي جعل محمد الاقالة بخلاف جنس الثمن الاول بيعا لان جعلها فسخا ممتنع واذا لم

الرد بعيب بغير قضا اقالة

يمكن جعله بيعا وفسخا بطلت الاقالة كما اذا تقايلا قبل القبض على خلاف جنس الثمن الاول والحاصل ان الاقالة فسخ
عنده الا اذا تعذر فيبطل وعند ابي يوسف بيع الا اذا تعذر فيجعل فسخا الا اذا تعذر فتبطل وعند محمد فسخ الا اذا تعذر
فيجعل بيعا الا اذا تعذر وتبطل من جامع المحبوبي لابي حنيفة ان الاقالة اسقاط في اللغة فتجعل فسخا في حقهما اعمالا
للموجب لان لهما ولاية على انفسهما وبيعا في حق ثالث بحكم الاقالة وهو مبادلة مال بمال بالتراضي لانه ليس لهما ولاية
على غيرهما ومحمد وافق هذا الاصل الا انه جعل الاقالة اذا كانت على خلاف جنس الثمن او على الزائد عليه بيعا صونا
للفظ عن البطلان واما اذا انتقص عن الثمن فقد جعلها فسخا لانه سكوت عن بعض الثمن ولو قال وسكت عن كل الثمن كان
فسخا فهذا احق ولذا الواجل تكون فسخا ويبطل التاجيل لانه سكوت عن وصف الثمن وهو كونه حالا ولابي يوسف
ان في الاقالة معنى البيع وهو مبادلة مال بمال بالتراضي فاعتبار جانب المعنى اولى اذا امكن واذا لم يمكن يجعل فسخا
اعلم ان الخلاف فيما اذا ذكر الفسخ بلفظ الاقالة ولو ذكر بلفظ المفاسخة او المتاركة لا يجعل بيعا اتفاقا عملا بمقتضى
موضوعها اللغوي كذا في النهاية **ويمنعها** اي الاقالة **هلاك المبيع** لان الاقالة رفع العقد وهو انما يقوم بقيام
محله وهو المعقود عليه **او بعضه بقدره** يعني اذا هلك بعض المبيع بطلت الاقالة في قدره وصحت في باقيه **لا هلاك
الثمن** يعني يصح الاقالة بعد هلاك الثمن لان الثمن انما يثبت له حكم الوجوب في الذمة بالعقد وما يكون وجوده
بالعقد لا يكون محلا للعقد واذا تقايضا فتصح الاقالة بعد هلاك احدهما لان كلا منهما معقود عليه فيكون العقد قائما
به ولو هلك العوضان لا تصح الاقالة الا في بيع الصرف فانها تصح فيه بعد هلاك البدلين لانهما غير متعينين والمعقود
عليه ما استوجب كل واحد منهما في ذمة صاحبه كذا في النهاية اعلم ان العقد الذي شرط فيه الاقالة اذا رد البايع
الثمن والناس يسمونه بيع الوفا وفي مصر يسمونه بيع الامانة فله حكم الرهن عند اكثر المشايخ فلا يباح للمشتري ان
ينتفع بالمبيع بدون اذن البايع ويسقط الدين بهلاكه وبعض المشايخ جعله باطلا اعتبارا بالهازل وبعضهم جعله
في حكم بيع المكره فينقضه ان شاء لانه لم يكن راضيا به قال الامام نجم الدين النسفي اتفق مشايخنا في هذا الزمان
على جوازه وافادوا بعض الاحكام وهو الانتفاع به لحاجة الناس اليه ولتعاملهم فيه والقواعد قد تترك بالتعامل كما
في الاستصناع قال صاحب النهاية وعليه الفتوى وفي الخانية الصحيح ان العقد الذي جرى بينهما ان كان بلفظ
البيع فلا يكون رهنا ثم ينظر ان ذكرا الشرط فيه يفسد وان ذكرا قبله او بعده على وجه المواعدة وعقداه خاليا
عن الشرط يصح العقد ويلزم الوفا بالعهد لان المواعيد قد تكون لازمة لحاجة الناس وفي الفوايد الظهيرية
لو ذكر الشرط بعد العقد يلتحق بالعقد عند ابي حنيفة ولم يذكر انه في مجلس العقد او بعده

فصل

في المرابحة والتولية والوضيعة **تجوز التولية البيع بالثمن الاول** بلا زيادة ربح وهو بالرفع بدل من التولية وبيان
له وفي عبارته تسامح لان الثمن الاول صار ملكا للبايع فلا يمكن البيع به ولعله اراد بمثل الثمن الاول وفيه ايضا
استثنا لما سيجيء من اجرة الصبغ والقصار ونحوها يضم الى الثمن الاول فلا يكون الثاني مثله في المقدار فيكون
المراد بمثل الثمن الاول ما قام عليه وفي ذكر الثمن اشارة الى ان المرابحة والتولية لا يجوز ان في الصرف لان احد بدليه
غير متعين للمبيعية والآخر للثمنية ودخل فيه ما هو ثمن تولية ومرابحة كذا في الخانية **والمرابحة بزيادة** هي البيع بالزايد
من الثمن الاول وان لم يكن من جنسه **والوضيعة بنقيصة** يعني هي البيع بالناقص من الثمن السابق **ولا يصح ذلك**
اي من التولية والمرابحة والوضيعة **حتى يكون العوض مثليا** اذ لو لم يكن كذلك لا يعرف كون البيع بمثل الثمن الاول
او بالزايد عليه او بالناقص عنه **او مملوكا للمشتري** كما اذا اشترى عبدا بثوب فاراد ان يبيعه مرابحة عليه لا بد

ان

مسئلة بيع الوفاء

١١٣

ان يكون ذلك الثوب مملوكا للمشتري حتى يبيع به وبزيادة ربح معلوم عليه اذ لو لم يكن كذلك تقع عقد المرابحة على قيمة
ذلك الثوب وهي مجهولة فيفسد **والربح مثلي معلوم** وهذه الجملة الاسمية حال قيد به لانه لو باعه بالثوب المملوك للمشتري
وبعشرة قيمته لا يجوز لان الربح يكون مجهولا **ويضم الى راس المال اجرة القصار والصبغ** بفتح الصاد مصدر وبكسرها
ما يصبغ به **والطراز والفتل وحمل الطعام والسمسار** وفي المحيط اجرة السمسار ان كانت مشروطة في العقد تضم والا
فاكثر المشايخ على انها لا تضم واما اجرة الدلال فلا تضم اتفاقا **وسايق الغنم** لان هذه الاشيا تزيد في عين المبيع كالصبغ
واخواته او في قيمته فقط كالحمل والسوق لان القيمة تختلف باختلاف الاماكن فيلحق اجرتها براس المال وفي
التبيين ان فعل المشتري بيده شيا مما ذكر من الفتل ونحوه لا يضمه **لا الراعي** اي لا تضم اجرة الراعي لانه للحفظ
والحفظ لا يزيد في عين الشي ولا في قيمته **ونفقة نفسه** اي لا يضم ما انفقه المشتري على نفسه في سفره من وقت
شرايه المبيع قيد به لان نفقة المبيع وكسوته وكراه يضم كذا في المحيط **وجعل الآبق واجرة طبيب ومعلم** انما لا
تضم هذه الاشيا لانها لا تزيد في قيمة المبيع شيا واما ثبوت الزيادة في التعليم فلمعنى فيه وهو ذهنه واشتغاله لا
لما انفقه على المعلم غايته ان التعليم وقع شرطا ولم ترد اجرة المعلم مالية المبيع **ويقول** البايع اذا ضم الى الثمن ما
يجوز ضمه **تقوم علي بكذا لا اشتريته** اي لا يقول اشتريته بكذا احترازا عن الكذب **وللمشتري الخيار** عند ابي حنيفة
بخيانته اي لخيانة البايع في راس المال **في المرابحة بين الاخذ بالثمن والترك والحط في التولية** اي للمشتري عند
الحط من الثمن قدر ما خان البايع في بيع التولية **ويامره** اي ابو يوسف بالحط **فيهما** اي في صورة الخيانة في المرابحة
والتولية **مع حصتها** اي مع حصة قدر الخيانة **من الربح** في المرابحة مثلا اذا قال اشتريت هذا الثوب بعشرة
فباعه مرابحة بخمسة فظهر ان البايع كان اشتراه بثمانية يحط قدر الخيانة من الاصل وهما درهمان ويحط من الربح
ما قابلهما وهو درهم واحد فياخذ الثوب باثني عشر درهما ولو خان في الاجل بان لم يبين انه اشتراه نسيئة
او بين وخان في قدر الاجل وللمشتري الخيار في المرابحة لان المؤجل انقص في المالية من الحال كذا في المحيط **وخيره**
اي محمد **المشتري مطلقا** اي سوا كان الخيانة في المرابحة او التولية لابي حنيفة رحمه الله ان الحط لو لم يوجد
في التولية يكون قدر الخيانة زايدا على الثمن الاول فيصير مرابحة لا تولية واما في المرابحة لو لم يحط يبقى مرابحة
غايته ان الربح يكون اكثر مما ظنه المشتري فيثبت له الخيار لفوات الرضا ولابي يوسف ان الاصل هو لفظ
المرابحة والتولية وذكر الثمن في العقد جرى مجرى التفسير له فلا بد من بنا العقد الثاني على الاول فيحط قدر
الخيانة ليكون الثمن الثاني كالاول ولمحمد ان الاصل ما هو مذكور في العقد لكونه معلوما والثمن الاول غير معلوم
فذكر المرابحة والتولية يحمل على الترويج يجري مجرى الوصف فاذا ظهرت الخيانة فيهما يتخير المشتري لفوات الوصف
المرغوب في الثمن كالفوات في المبيع **فلو هلك** المبيع عند ظهور الخيانة في المرابحة **قبل الرد او امتنع الفسخ**
بسبب عيب او زيادة في المبيع **سقط الخيار** ولزمه جميع الثمن كسقوط خيار الرؤية والشرط بها **ولو اشترى
ثوبين بصفقة كل بخمسة** يعني كل ثوب بخمسة بعقد واحد **كره له** اي كره محمد للمشتري **بيع احدهما مرابحة
بخمسة من غير بيان** اي من غير بيان انه اشتراه بخمسة مع ثوب آخر لان الجيد قد يضم الى الردي لترويجه فتمكنت
التهمة وقالا لا يكره قيد بثوبين لان المشتري لو كان مما يكال او يوزن او يعد يجوز اتفاقا وقيد بقوله
بصفقة لانه لو كان بصفقتين يجوز اتفاقا وقيد بقوله كل بخمسة لانه لو لم يسم لكل واحد ثمنا لا يجوز اتفاقا لما
ان ثمن كل ثوب معلوم ولا اعتبار للجودة والرداءة مع تعيين الثمن فلا تهمة **ولو اسلم فيهما** اي في ثوبين متساويين

في الجد والصفة بعشرة وقبضها وقت حلول الاجل فبيعه احدهما مرابحة بخمسة مكروه عند ابي حنيفة ما
لم يبين وقالا لا يكره قيد بالسلم لانه لو اشتراهما يكره بيع احدهما مرابحة اتفاقا وقيد بثوبين لانه لو كان المسلم
فيه ثوبا واحدا يجوز بيع نصفه مرابحة اتفاقا وقيد بالمتساويين جنسا وصفة اذ لو اختلفا جنسا لا يجوز السلم
اذ لم يبين حصة كل منهما من راس المال وان اختلفا صفة واتحدا جنسا يجوز السلم لكن لا يجوز بيع احدهما
مرابحة اتفاقا وقابل كلا الثوبين بعشرة اذ لو بين ثمن كل واحد منهما لا يكره اتفاقا وقيدنا بقبضهما لان البيع
قبل القبض غير جائز اتفاقا وقيد المرابحة ليس للاحتراز عن التولية لانها في الحكم كذلك بل لانه لو باعه مطلقا
لا يكره اتفاقا وقيد بقوله بخمسة لانه لو باعه بالزايد عليها لا يجوز اتفاقا لهما ان حصة كل منهما من الثمن معلوم
لتساويهما فصار كانه سمى لكل منهما خمسة وله ان الثمن انما ينقسم على الثوبين باعتبار قيمتهما والقيمة تختلف باختلاف
المقومين واعتبار الصفة في العين لغو فيكره بيعه مرابحة بلا بيان لان فيه شبهة الخيانة ولو اشترى ثوبا
بعشرة فباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فالمرابحة فيه بخمسة يعني يبيعه مرابحة على خمسة عند ابي حنيفة
رحمه الله ويقول قام علي بخمسة ولو باعه اي الثوب المذكور الذي اشتراه بعشرة بعشرين ثم اشتراه بعشرة
فالمرابحة ممتنع لا يبيعه مرابحة اصلا عند ابي حنيفة وقالا يرابح بعشرة فيهما اي في الصورتين جميعا لهما ان
العقد الثاني عقد جديد منقطع عن الاول فيجوز بناء المرابحة عليه كما لو باعه بعرض يساوي خمسة عشر ثم اشتراه
بعشرة فانه يبيعه مرابحة بعشرة وله ان الربح في البيع الاول كان على احتمال السقوط بان يرد المشتري المبيع
بعيب فيه فتاكد بالشراء ذلك الربح ولهذا كيد حكم الايجاب فصار كانه اشترى ثانيا ما باعه وخمسة بعشرة
فتقابلت الخمستان وبقي الثوب في المسئلة الاولى بخمسة فيبيعه مرابحة عليها وفي المسئلة الثانية
بقي مجانا فلا يبيعه مرابحة اصلا احترازا عن شبهة الخيانة وفي المحيط ما قاله ابو حنيفة اوثق وقالاه ارفق
ولو تعيب بنفسه اي المبيع بلا صنع احد عنده اي عند المشتري وثمنه معلوم فرابح به اي باعه مرابحة على
الثمن المعلوم من غير بيان اي من غير بيان انه اشتراه سليما بكذا ثم تعيب عنده اجزناه اي المبيع وقال زفر
ليس له ذلك قيد بقوله بنفسه لانه لو تعيب بفعل المشتري او الاجنبي لا يبيعه مرابحة من غير بيان اتفاقا
وفي المحيط هذا الخلاف اذا وجد معيبا له ان هذا العيب نقصان بعد العقد فصار كنقصان حاصل
بفعله او بفعل اجنبي ولنا ان الفايت بالعيب بعض الوصف والاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن ولهذا لو
فات وصف من المبيع قبل التسليم لا يسقط به شيء من الثمن بخلاف ما قاس عليه لانه بالاتلاف صار مقصودا
وفي الخانية ولو اشترى دابة فآجرها ثم باعها مرابحة على ما اشتراه ولا ينقص اجرتها لان الاجرة بدل عن المنفعة
لا عن شيء من الذات ولو اشترى دجاجة فباضت بعد قبضها يحسب بيضها وينقص قيمتها من الثمن عند المرابحة
ان لم ينفق عليها مقدار ثمن البيض من اجزاء الدجاج

فصل في التصرف في المبيع والثمن

قبل القبض منع بيع المنقول قبل القبض مطلقا اي بيع المشتري المبيع المنقول اي سواء كان طعاما
او غيره وقال مالك رضي الله عنه بيع ما سوى الطعام قبل القبض جائز وبيع الطعام بالطعام قبل القبض غير
جائز كذا نقل المصنف مذهب مالك في شرحه اقول مذهبه غير معلوم من مخالفته لنا فكان ينبغي ان يبين مذهبه
على التفصيل له انه صار ملكا للمشتري فيجوز تصرفه فيه واما بيع الطعام فلم يجز لقوله عليه السلام من ابتاع
طعاما فلا يبيعه حتى يستوفيه اي يقبضه ولنا ما روي انه عليه السلام نهى عن الغرر وهو البيع الذي فيه خطر

جاز

لان البيض

النساخ

باب الاستحقاق

رجل اشترى زق سمن او عسل او جرة زيت او سلة زعفران او جوالق من دقيق او حنطة ثم جاء رجل واستحق بعض ذلك قبل القبض او بعده قال ابو يوسف يخير المشتري ان شاء اخذ الباقي بحسابه من الثمن وان شاء ترك البيع لانه شيء واحد ولو اشترى قوصرتي تمر او جرتي زيت او خابيتي خل او كري حنطة او شعير في وعايين فاستحق احدهما ان استحق قبل القبض خير المشتري كما قلنا في الوجه الاول وان استحق بعد القبض يلزمه لانه لا يضره تبعيض الباقي بحسابه من الثمن ولا يكون له ان يرد الباقي رجل اشترى من رجل ارضين فاستحق احدهما ان استحق قبل القبض يخير المشتري ان شاء اخذ الباقي بحصته من الثمن وان شاء ترك وان استحق بعد القبض يلزمه غير المستحق بحصته من الثمن ولا خيار له رجل اشترى غلاما وقبضه فاستحقه رجل بالبينة وقبض العبد ثم ان المستحق اجاز اختلفت الروايات فيه وفي ظاهر الرواية لا ينفسخ البيع ما لم يرجع المشتري على البايع بالثمن وعليه الفتوى رجل اشترى عبدين بالف وقبضهما ثم استحق من احدهما بعينه نصفه كان العبد الاخر يكون لازما للمشتري وله خيار في الذي استحق نصفه في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى رجل اشترى من رجل دارا بالف درهم ونقد الثمن وقبض الدار فاقام اخو المشتري البينة ان الدار كانت لابيهما ميراثا له ولاخيه هذا المشتري فانه يقضي للمدعي بنصف الدار فان كذبه المشتري كان المشتري بالخيار ان شاء رد النصف الباقي على البايع ويسترد منه كل الثمن ان نقد وان شاء امسك الباقي بنصف الثمن ويرجع بنصف الثمن وان كان المشتري صدق اخاه المدعي بقي النصف في يده بنصف الثمن ويرجع على البايع بنصف الثمن رجل اشترى ارضا بشربها فاستحق الشرب قبل القبض قال محمد رحمه الله يخير المشتري ان شاء اخذ الارض بجميع الثمن وان شاء ترك وكذلك المسيل وان استحق الشرب بعدما قبض المشتري الارض واحدث فيها بناء او زرعا او غرسا فان المشتري يرجع بنقصان الشرب والمسيل جعل محمد رحمه الله تعالى لهذا اصلا فقال كل شيء اذا بعته وحده لا يجوز بيعه واذا بعته مع غيره جاز فاستحق ذلك الشيء قبل القبض كان المشتري بالخيار ان شاء اخذ الباقي بجميع الثمن وان شاء ترك وكل شيء اذا بعته وحده يجوز بيعه فاذا بعته مع غيره فاستحق كان له حصته من الثمن رجلان اشتريا عبدا فاستحق نصفه ثبت الخيار للمشتري لان الشركة في العبد عيب فان قال احدهما رضيت يسلم له ربع العبد بربع الثمن والاخر على خياره ان شاء رد الربع وان شاء رضي في قياس قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وفي قياس قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى ليس للاخر ان يرد اصله مسئلة الخيار رجل اشترى عبدا وقبضه ونقد الثمن فاستحقه رجل بالبينة ثم حضر البايع واقام البينة ان المستحق كان باعه منه بكذا قبل البيع وقضى القاضي ببينة البايع فاراد المشتري ان ياخذ العبد قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى لا سبيل للمشتري على العبد وهذا غير ظاهر الرواية واما في ظاهر الرواية بنفس الاستحقاق لا ينفسخ البيع بين البايع والمشتري ما لم يرجع البايع على المشتري بالثمن ويقضي القاضي له او يتراضيا على ذلك رجل اشترى شيئا فاستحق من يده ورجع المشتري على البايع بالثمن ثم وصل المبيع الى المشتري بوجه من الوجوه لا يؤمر بتسليمه الى البايع ولو اشترى شيئا فتقاروا انه ملك البايع ثم استحق عليه ورجع على البايع بالثمن ثم وصل اليه بوجه من الوجوه فانه يؤمر بتسليمه الى البايع رجل اشترى عبدا وقبضه وباعه من اخر واستحق من يد الثاني فان الاول لا يرجع على البايع بالثمن قبل ان يرجع عليه المشتري الثاني في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى له ان يرجع على بايعه اذا استحق على المشتري الثاني هذه المسائل منقولة من فتاوى قاضي خان من فصل الاستحقاق ودعوى الحرية ٥

شرط صحة قبض المبيع

حكم اجارة العقار ووقفه قبل القبض

الفساد بهلاك المبيع وهو متحقق في المنقول قبل القبض قيد بالبيع لانه لو اوصاه لرجل ثم مات قبل القبض صح الوصية ولو وهبه من البايع فقبله انتقض البيع لان قبضه لا ينوب عن قبض المشتري فيجعل الهبة مجازا عن الاقالة ولو وهبه من غيره او تصدق به او اقرضه فالاصح انه يجوز ويكون ذلك الغير نايبا له في القبض ثم يكون قابضا لنفسه وقيدنا المنقول بالمبيع لو كان مهرا او ميراثا او بدل الخلع جوز بيعه قبل القبض اتفاقا لان العقد لا ينفسخ بهلاكه فيها كذا في التبيين وذكر في الاجناس التخلية بين المبيع والمشتري يكون قبضا بشروط احدها ان يقول البايع خليت بينك وبين المبيع والثاني ان يكون المبيع بحضرة المشتري بحيث يتمكن من اخذه بلا مانع ولو باع ضيعة في الصحراء وسلمها اليه فان كانت قريبة منه بحيث يتصور فيها القبض الحقيقي في الحال يكون قبضا والا فلا والناس عن هذا غافلون وهو الصحيح وظاهر الرواية والثالث ان يكون المبيع مفرزا غير مشغول بحق غيره حتى لو باع دارا وسلمها الى المشتري وفيها قليل من متاع البايع لم يكن تسليما حتى يسلمها فارغة ولو خلى البايع في داره بين المبيع والمشتري لا يكون تخلية عند ابي يوسف حتى لو هلك المبيع بعدها فيها يهلك من مال البايع وعند محمد يكون تخلية فيهلك من مال المشتري وعليه الفتوى **وطرده في العقار** وقال محمد لا يجوز بيع العقار قبل القبض كالمنقول وقالا يجوز لان بيع الغرر غير متحقق في العقار لان الهلاك نادر فيه والنادر لا حكم له حتى لو تصور هلاك العقار قبل القبض فقيل على الخلاف والصحيح انه لا يجوز اتفاقا لان المعقود عليه هو المنافع وهلاكها غير نادر فصار كالمنقول ولو وقفه فالامر موقوف ان قبضه نفذ والا فلا كذا في الكافي **وابطلوا البيع بهلاك المبيع** سواء كان البيع باتا او فيه خيار للبايع او للمشتري **قبله** اي قبل القبض فلا يلزم الثمن على المشتري ولا ضمان على البايع وقال المشتري الثمن وعلى البايع ضمان قيمة المبيع هذا اذا هلك بآفة سماوية او بفعل البايع او بفعل المعقود عليه واما اذا كان بفعل المشتري لا يبطل البيع فعليه الثمن اتفاقا الا اذا كان الخيار للبايع او كان البيع فاسدا فعليه الضمان اتفاقا كذا في الخلاصة قيد بهلاك المبيع لان بهلاك الثمن لا يبطل اتفاقا وقيد بقوله قبل القبض لان الهلاك لو كان بعده لا يبطل اتفاقا له ان المبيع في ضمان البايع فيضمن قيمته للمشتري فتقوم القيمة مقامه كما في الغصب ولنا ان المبيع كان محبوسا عنده على الثمن فلو ضمن كان ضامنا لنفسه وهو باطل فاذا تلف المبيع بلا بدل بطل العقد ضرورة **ومن اشترى مكيلا او موزونا بكيل ووزن فباعها** مكايلة او موازنة **اعاد المشتري منه** اي المشتري الاول منه **الكيل والوزن** ولا يكتفي بكيل بايعه في غيبته لاحتمال ان يكون زايدا على ما سماه فلا اعتبار ما لم يكل لنفسه وفي التجريد لو باعه بلا اعادة الكيل يكون البيع فاسدا لقوله عليه السلام من اشترى طعاما فلا يبيعه حتى يكتاله معناه اذا اشترى شيئا مكايلة فلا يبيعه مكايلة حتى يكتاله وقيد الطعام اتفاقي وفي الهداية الصحيح ان البايع لو كاله بعد البيع مرة بحضرة المشتري يكتفى به فلا يحتاج الى الاعادة لان المبيع صار معلوما قيد بالاشترا لانه اذا ملك مكيلا او موزونا بهبة او ميراث او غيرها جاز له ان يتصرف قبل الكيل والوزن كذا في الكفاية وقيد بقوله فباعها لانه لو جعلها ثمنا بان اشترى بهما يجوز للبايع التصرف فيهما قبل الكيل والوزن لان التصرف في الثمن قبل قبضه جائز وقيدنا بقولنا مكايلة او موازنة لانه لو باعها مجازفة لم يحتج المشتري الثاني الى اعادة الكيل والوزن لان الزايد يكون له **والعددي** المتقارب **عدا كالموزون** عند ابي حنيفة فمن اشترى معدودا بشرط العد فباعه بشرط العد لا يبيعه الثاني ولا ياكله حتى يعده لان شبهة اختلاط عين المبيع ثابتة في المعدود كالموزون **وقالا كالمذروع** لان الربوا لا يجري بين المعدودين كما في المذروعين فله ان يبيعه عدا فيكون

اشترى عبدا بجارية وتقابضا ووطي مشتري الجارية الجارية ثم وجد مشتري العبد بالعبد عيبا فرده يخير ان شاء رجع على مشتري الجارية بقيمتها يوم قبضها وان شاء اخذ الجارية ولا يضمنه النقصان ان كانت بكرا ولا العقر ان كانت ثيبا لان مشتري الجارية وطي ملك نفسه فلا يلزم العقر ولا النقصان نقله افلاطون زاده زاختيارات في كتاب الدعوى نقلا عن قاضي خان ه

رجل باع دابة لاخر فولدت الدابة عند المشتري اولادا ثم استحقت الدابة بالبينة ياخذ المستحق الدابة بجميع اولادها ويرجع المشتري بالثمن وقيمة الاولاد على البايع فيغرم له جميعا كذا نقل من جامع الفتاوى والجامع الصغير وقال في البزازية يرجع بقيمة الاولاد في فصل الشرا لا في فصل الهبة

الزايد للمشتري كما لزرع الزايد اذا اشترى ثوبا مذارعة يكون له **ويجوز التصرف في الثمن** بهبة او بيع او غيرهما
اذا كان عينا واما اذا كان دينا فالتصرف فيه هو تمليكه ممن عليه الدين بعوض او بغير عوض لان تمليكه من غير
من عليه الدين غير جايز **قبل قبضه** لان الاثمان لا تتعين في العقود وليس فيها غرر انفساخ العقد بهلاكه
في غير الصرف قيد لانه لو تصرف في بدل الصرف قبل قبضه بان باع دينارا بدرهم واشترى بها منه ثوبا او ابراه
عنها او تصدق بها وقبل الآخر لا يجوز اذ لو جاز لبطل الصرف لفوات شرطه وهو القبض اعلم ان السلم داخل
في غير الصرف مع ان التصرف في راس المال قبل القبض غير جايز فكان عليه ان يستثنيه فان قلت انما لم يذكره
اعتمادا لما سياتي في فصل السلم قلت ذكر الصرف ايضا في فصله فلم قيده بغير الصرف **ويجوز الزيادة** من العاقد او
من اجنبي **عليه** اي على القدر المذكور في الثمن سوا كان الزايد من جنس ما زيد عليه او من غير جنسه في غير الصرف قيدنا
به لان الزيادة من طرف واحد في الصرف باطل عند ابي يوسف ومحمد لما سيجي في فصله وفي النظم الزيادة في
الثمن انما يجوز حال قيام المبيع حتى لو هلك او تصرف فيه المشتري بحيث تغير اسمه كما اذا كان حنطة فطحنها
ونحو ذلك او خرج عن كونه محلا للبيع كتدبيره وكتابته وامثالهما لا تجوز الزيادة في الثمن لانها تثبت في
مقابلة المبيع وهو هالك او في حكم فلم يصح التقابل **والحط منه** اي حط البايع من الثمن **وتلحقهما** اي الزيادة
والحط المذكور وهو حط البعض **بالعقد** فيصير كان اصل العقد ورد على ما بعدهما حتى لو ندم بعد
ما زاد يجبر على دفعه **ولو بعد لزومه** اي وان كان الحط او الزيادة بعد لزوم العقد وقال الشافعي
وزفر لا يلحق بل كل منهما صلة مبتداة قيدنا بحط البعض لان حط الكل غير ملحق بالعقد لانه لو الحق يبقى
العقد بلا ثمن وهو غير مشروع له ان التقابل بعد ما وقع بين مجموع المبيع والثمن لا يملكان نقضه وتغييره
ولنا انهما كانا مالكين لرفع اصل العقد فاولى ان يملكا تغيير وصفه بالحط والزيادة وثمرة الخلاف في الهداية
والمحيط في الثمن والمثمن ووضع في المتن في الثمن اتباعا للمنظومة وثمرة الخلاف تظهر في المرابحة والتولية
وفيما اذا استحق المبيع حيث يرجع المشتري على البايع بالزيادة وفي الشفعة حيث ياخذها بما بقي بعد الحط
لا بالزيادة لان الزيادة ابطال الحق الثابت بالثمن المسمى **ويجوز تاجيل الحال منه** اي جعل ما لزم اداوه
في الحال من الثمن موجلا **وتاجيل الديون** الحالة من الثمن لان ابرا الدين من المديون كان جايزا للداين فاولى
ان يجوز له تاخير مطالبته **ومنعوه** اي التاجيل **في القرض** وقال مالك رضي الله عنه يجوز تاجيله لانه
دين كساير الديون فاذا اجله لا يطالبه قبل الاجل ولنا ان القرض اعارة ولهذا لا يصح الا اقراض الا من
اهل التبرع ولو جاز تاجيله لزم ان يمنع المقرض عن مطالبته قبل الاجل ولا جبر على المتبرع بخلاف ما اذا اوصى
ان يقرض من ماله فلانا الف درهم الى سنة حيث يلزم ان يقرضوه من ثلث ماله ولا يطالبوه قبل المدة لانه
وصية بالتبرع كالوصية بالخدمة فيصح تاجيله نظرا للموصي له

فصل في الربوا وهو
في الشرع فضل مال لا يقابله عوض في معاوضة مال بمال **تحرم الربوا بعلة القدر** وهو الكيل فيما يكال
والوزن فيما يوزن **مع الجنس** الاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر
بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد فمن زاد فقد اربى وهو حديث مشهور تلقاه
بالقبول الجمهور ثم اتفقوا على ان الحكم ليس بمقصور على هذه الستة بل النص معلل وعلته عندنا القدر مع الجنس
لا الطعم والثمنية وقال الشافعي رحمه الله علته الطعم فيما يطعم والثمنية فيما يكون ثمنا مطلقا وهو الذهب

والفضة

والفضة لانهما خلقا لذلك فلا يجري الربوا في الفلوس عنده والخلاف يظهر فيما اذا باع حصا او حديدا بجنسها
متفاضلا فانه لا يجوز عندنا لوجود الكيل والوزن مع الجنس ويجوز عنده لعدم الطعم والثمنية وفيما اذا باع
درهما من ذهب بدرهمين او حفنة من طعام بحفنتين فانه يجوز عندنا لعدم القدر لان الشرع لم يقدر المعيار
بما دون نصف صاع وبالذرة ولا يجوز عنده لوجود الطعم والثمنية وفي النهاية هذا اذا لم يبلغ كل منهما نصف
صاع فاذا بلغ احدهما كما اذا باع حفنة بقفيز لا يجوز وفيما اذا كان كل منهما موجودين فان كان احدهما نسية
فلا يجوز لان الجنس بانفراده يحرم النسا له ان النص شرط التماثل في الاشيا الستة وذا يدل على عزتها
وخطرها ووصف الطعم فيها وصف شريف لان بقا الانسان به فناسب ان يكون علة وكذا الثمنية لان
مالية الاموال التي مصالح الانام منوطة بها انما تعرف بالاثمان فما لا يقابله ثمن لا يكون مالا ولا اثر للجنسية
فيه فيكون شرطا لعمل العلة ولنا ان النص اوجب المماثلة ذاتا في الاشيا الستة والمماثلة انما تقع
باعتبار الصورة والمعنى والقدر يسوي العوضين صورة والجنس يسويهما معنى فناسب ان يكون كلاهما
علة على ان قوله عليه السلام اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شيتم يدل على ان المعتبر هو الجنسية
وتساوي العوضين فيها مانع من التفاضل **ولم يعللوا بالجنس مع القوت** وهو بالضم ما يقوم به بدن
الانسان من الطعام **والادخار** وقال مالك رحمه الله علته الاقتيات وهو اخذه قوتا والادخار بشرط المجانسة
كذا في الكافي والتبيين لكن المفهوم من عبارة المتن ان الجنسية علة ايضا عنده والله اعلم له ان النبي صلى
الله عليه وسلم خص بالذكر كل مقتات ومدخر لان العز والخطر فيهما اكمل فكان بالاعتبار انسب ولنا ما سبق
من الدليل **ولا فرق بين الجيد والردي** اذا تسا وبا ذاتا **عند اتحاد الجنس** لقوله عليه السلام في الاموال
الربوية جيدها ورديها سوا **فاذا عدما** اي الكيل والوزن مع الجنس وهو بكسر الدال من باب علم **جاز
التفاضل والنسا** اي البيع بالتفاضل والنسيئة **او احدهما** اي اذا وجد احد العوضين كالقدر وحده كما اذا
اسلم كر بر في كر شعير او الجنس وحده كما اذا اسلم ثوبا هرويا في ثوب مروي **يحرم النسا** وحل التفاضل لان
الحكم لما تعلق بوصفين موثرين كان مجموعهما علة حقيقية محرم بها ما فيه حقيقة الفضل وشبهته ايضا
وكان لكل منهما شبهة العلة تحرم به ما هو شبهة الفضل فقط وهو النسا لان في النقد شبهة الفضل على
النسيئة اذا تساوى ذاتهما فان قلت انه بعض العلة فينبغي ان لا يثبت به الحكم قلت انه علة تامة
لحرمة النسا وان كان بعض علة لحرمة ربوا النقد **الا في اسلام منقود** كالدراهم والدنانير **في موزون** كالزعفران
ونحوه فان النسا لا يحرم فيه مع وجدان احد الوصفين وهو الوزن فيهما وانما جاز لان الوزن لم يجمعهما من كل وجه
فان النقود توزن بالسنجات والزعفران ونحوه بالامناء فلم يتفقا في صفة الوزن وكذا في المعنى لان النقود
لا تتعين بالتعيين والزعفران يتعين **ويعرف الكيلي والوزني بالنص** فان الحنطة والشعير والتمر والملح
كيلي والذهب والفضة وزني لورود النص عن النبي صلى الله عليه وسلم على ذلك فلو باع حنطة بحنطة وزنا
لا يجوز وان ورد العرف على وزنها لان النص اقوى من العرف الا اذا علم انهما متماثلان في الكيل **وما لا نص فيه**
اي يعرف ما لا يرد فيه نص بانه كيلي او وزني **بالعرف** والعادة لان الشرع اعتبر عادات الناس **وجعلوا
البر والشعير جنسين** فيجوز بيع احدهما بالآخر متفاضلا وان كان في كل منهما حبات من الآخر فهي كالمستهلكة
وقال مالك رضي الله عنه هما في حكم جنس واحد فلا يجوز بيع احدهما بالآخر متفاضلا لانهما متقاربان

في المنبت والحصد والصورة ولنا انهما مختلفان اسما ومعنى فكانا جنسين حقيقة والتقارب لا يدل على الاتحاد
في الجنس ويشترط في الصرف قبض العوضين في المجلس لقوله عليه السلام الفضة بالفضة هاء وهاء يدا
بيد والمراد به القبض كني بها عنه لانها آلته وفي غيره اي يشترط في غير عقد الصرف من الربويات
مما يجري فيه الربا اي مما يجري فيه الربا التعيين دون التقابض ولا نشترط التقابض في بيع الطعام بمثله
عينا صورته باع برا ببر بعينهما وتفرقا قبل القبض جاز عندنا خلافا للشافعي وقيد بقوله بمثله اذ التفاضل
لا يجوز اتفاقا وقيد بقوله عينا اذ لو لم يكن معينا لا يجوز اتفاقا اما عندنا فلعدم التعيين واما عنده
فلعدم القبض له قوله عليه السلام الطعام بالطعام يدا بيد ولنا ان المقصود من العقد التمكن
من التصرف وذا يحصل بالتعيين واما النقود فاشتراط القبض فيها لانها لا تتعين بالتعيين والمراد
بقوله يدا بيد فيما رواه عينا بعين لما رواه عبادة بن الصامت كذا ولا يجوز بيع الحنطة بالدقيق
ولا بالسويق والنخالة لان المجانسة باقية من وجه باعتبار انها اجزاء الحنطة والدقيق بالسويق لا يجوز
لا يجوز بيعه عند ابي حنيفة مطلقا اي لا متساويا ولا متفاضلا وقالا يجوز مطلقا قيد بالسويق لان
بيع الدقيق بالدقيق متساويا كيلا اذا كانا مكبوسين جائز اتفاقا لهما انهما جنسان ولهذا اذا اتلف احدهما
لا يضمن بالآخر وله ان السويق اجزاء الحنطة المقلية اي المشوية والدقيق لغير المقلية وبيع الحنطة المقلية
بغير المقلية لا يصح بحال لعدم التسوية بينهما لاكتناز احدهما اي اجتماعه وتخلخل الآخر وكذا اجزاؤهما اما
اختلافهما في حكم الضمان فلان الاصل فيه المماثلة من كل وجه ولم توجد وكذا الخبز بالحنطة يعني بيع خبز
الحنطة بالحنطة متساويا او متفاضلا غير جائز عند ابي حنيفة رحمه الله لاتحاد جنسيهما وجائز عندهما
وظاهر المذهب الجواز وعليه الفتوى لان الخبز عددي او موزون والحنطة كيلي نصا فلم تتحقق العلة واستقراض
الخبز لا يجوز عند ابي حنيفة مطلقا اي لا عددا ولا وزنا لان الاستقراض انما يكون في المثلي ولا مماثلة بين
احاده عددا للتفاوت بينها ولا وزنا لان وزنها متفاوت لتفاوت الخبز في الطبخ واذا فسد يكون مضمونا بالقيمة
كالمبيع بيعا فاسدا من الحقائق ويجيزه اي ابو يوسف استقراض الخبز وزنا فقط لان احاده انما تتساوى به
لا بالعدد واطلقه اي جوز محمد استقراض الخبز وزنا وعددا للتعارف الناس على هدر التفاوت بين احاده كما
هدر بين الجوزتين وعليه الفتوى وكرطب اي بيع الرطب بالتمر والعنب اي بيع العنب بالزبيب جائز
عند ابي حنيفة كيلا متساويا وقالا لا يجوز قيد بقوله كيلا لانه لو باع مجازفة او موازنة لا يجوز اتفاقا وقيد
بالرطب لانه لو باع البسر بالتمر يجوز اتفاقا لهما في المصفى لهما ما روي انه عليه السلام سئل عن بيع الرطب
بالتمر فقال عليه السلام اينقص اذا جف فقيل نعم فقال فلا اذن وفيه اشارة الى ان المماثلة لا بد منها
عند الجفاف واما بيع الرطب بالرطب والعنب بالعنب فانما جاز عندهما وان ظهر التفاوت بعد الجفاف فلان
التفاوت ظهر بعد خروج البدلين عن اسم عقد عليه العقد فلم يكن ذلك تفاوتا في المعقود عليه فلم يعتبر
وله انهما جنس واحد والتساوي بينهما ثابت عند العقد فيصح ومدار ما رواه على زيد بن عياش
وهو مطعون الرواية عند النقلة وان صح محمول ان السائل كان وصيا في مال اليتيم فلم ياذن عليه السلام
به نظرا لليتيم فيكل بيع العنب بالزبيب غير جائز اتفاقا وذكر ابو جعفر انه جائز اتفاقا فلما اضطرب الاقوال
لم يورد صاحب المنظومة هذه المسئلة ومنع من حنطة وزبيب رطبين بيابسين او رطبين يعني بيع حنطة

رطبة او مساوية بمثلها او يابسة منها وبيع زبيب نقع بمثله او يابس غير جائز عند محمد لانه اعتبر التساوي في
الحال والمآل وفي المحيط حققت الرواية عن محمد ان هذا انما لا يجوز اذا انتفخت الحنطة وانتفخت واذا لم يكن
كذلك فجائز بيعه بيعه متساويا وقالا يجوز لان حال المبيع معتبر وقت العقد فيعتبر فيه واما ابو يوسف فلم
يعتبر في المسئلة السابقة وقت العقد لورود الحديث في الرطب ومنعا الزيتون اي بيعه بالزيت
والسمسم بالشيرج حتى يعلم بزيادة الدهن فيهما يعني يعرف زيادة الدهن المجرد على الدهن الكائن في الزيتون
والسمسم فيكون المصدر مضافا الى فاعله ولو قال بزيادة الدهن على ما فيهما لكان اوضح ليقابل الثجير
اي ليكون المصدر الدهن مقابلا بمثله والزائد بالثجير وهو ما خرج منه من الثفل ولك ان تعرف هذا الشرط
فيما اذا كان لثفله قيمة واما اذا لم يكن كتراب الذهب اذا بيع بالذهب فزيادة الذهب غير مشروطة لان
ترابه لا قيمة له لا مع الجهالة يعني عند زفر يجوز البيع مع الجهالة بان الدهن اكثر منه او اقل قيد بالجهالة لانه
اذا علم زيادة الدهن يصح اتفاقا واذا علم عدمها لا يصح اتفاقا له ان الاصل في البيع الجواز والفساد لا يثبت
بالشك ولنا انه يفسد اذا كان الزيت الخالص مساويا او ناقصا ويصح اذا كان اكثر فلما غلب جهة الفساد
صار الحكم للغالب فان قلت الزيتون يكيل والزيت موزون فكيف يحرم التفاضل بينهما قلت المقصود منه
دهنه وهو موزون والحرمة باعتباره وعلى هذا الخلاف اذا باع شاة على ظهرها صوف بصوف او القطن الغير
المحلوج بحب القطن وشرط محمد لبيع اللحم المفرز بالحيوان فضل اللحم على اللحم المتصل بالشاة ليكون
الزائد مقابلا بعظمها وجلدها كما اشترط في بيع الزيت بالزيتون واطلقا جوازه اي جوز صاحباه البيع المذكور
مطلقا قيد باللحم لانه لو باع احد الشاتين المذبوحتين الغير المسلوختين بالاخرى جاز اتفاقا بان يجعل
لحم كل منهما بجلد الآخر ولو كانتا مسلوختين يجوز اتفاقا اذا تساويا وزنا ولو اشترى شاة حية بشاة مذبوحة
يجوز اتفاقا كذا في المصفى موضع الخلاف بيع اللحم من جنس ذلك الحيوان لهما ان الحيوان ليس لحمه بمال ولا
ينتفع به انتفاع اللحم وماليته متعلقة بالذكاة فيكون جنسا آخر بخلاف الزيت مع الزيتون لانهما
من جنس واحد ويجيز اللحوم والالبان يعني جاز بيع بعض اللحوم والالبان المختلفة ببعضها عندنا نقدا غير يدا بيد
كيف اتفق اي متساويا كان او متفاضلا والشحم في حكم اللحم وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز الا متساويا وقيد
بقوله نقدا لان بيعه نسيئة غير جائز اتفاقا له ان اسم اللحم واللبن يطلق على الكل فيكون جنسا واحدا ولنا
ان اصولها مختلفة الاجناس حتى لا يضم بعضها الى بعض في الزكوة وكذا اجزاؤها ولو باع لحم معز بلحم غنم متفاضلا
لم يجز لانضمام احدهما بالآخر ولكن شعر المعز وصوف الغنم جنسان لاختلاف المقاصد وكذا شحم البطن والالية
فان قلت على هذا كان ينبغي ان لا يجوز لحم الطير بعضه ببعض متفاضلا اذا اتحد الجنس ولهذا جاز
قلت انما جاز لانه غير موزون عادة فلم يكن مقدارا والربوا لا يظهر في غير المقدر كذا في المحيط ولا ربوا بين
المولى وعبده المأذون غير المديون لان ما في يد العبد لسيده قيد بالمأذون لانه لو لم يكن مأذونا لا يمكن
جريان العقد بينهما استغالية وقيد بغير المديون لانه لو كان مديونا مستغرقا برقبته يتحقق الربا بينهما اتفاقا
اما عند ابي حنيفة رحمه الله فلان ما في يده ليس مملوكا لمولاه فصار كالمكاتب واما عندهما فلتعلق حق الغرماء
به وكذا المتفاوضان لا ربوا بينهما لان الكل مالهما وكذا شريكا العنان اذا تبايعا من مال الشركة كذا في التبيين ولا
يثبته اي الربوا بين المسلم والحربي في دار الحرب وقال الشافعي رحمه الله يثبت لان المسلم التزم بالامان ان لا يملك

سالهم الا بعقد صحيح وهذا العقد فاسد فلا يفيد الملك فيثبت الربوا بينهما كما يثبت بين المسلم والمستامن
منهم في دارنا ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لا ربوا بين المسلم والحربي في دار الحرب **فصل في**
السلم وهو بيع مؤجل معلوم في ملكه بموجود معجل وهو ثابت بالسنة واجماع الامة **اجزنا السلم بلفظ البيع**
وقال زفر لا ينعقد السلم به لانه عقد بخلاف القياس ورد بلفظ خاص فهو السلم فلا يجوز بغيره ولنا
ان البيع اسم جنس والسلم نوع منه فجاز ان يتوصل اليه باسم جنسه كما يقال لزيد يا رجل وفي المحيط لا انعقاد
السلم بلفظ البيع روايتان وفي انعقاد البيع بلفظ السلم اتفاق الروايات **وتصح في كل ما امكن ضبط صفته**
ومعرفة مقداره قيده بالمكان لانه فيما لا يمكن كالجواهر لا يجوز **كمكيل وموزون ومذروع** الجار والمجرور متعلق
بالمعرفة وفي الايضاح في الديباج والحرير في المذروعات لا يكفي ذكر الذرع والصفة بل لا بد من بيان الوزن
لانهما مختلفان باختلاف الوزن فان الديباج كلما ثقل وزنه ازدادت قيمته والحرير كلما خف وزنه ازدادت
قيمته فلا بد من بيانه **واجزناه في معدود متقارب** وهو ما لا يتفاوت آحاده في القيمة **كالجوز والبيض عددا**
وكيلا وقال زفر رحمه الله لا يجوز السلم فيه بالكيل لانه عددي لا كيلي ولا بالعدد لان احاده متفاوتة اقول كان
عليه ان يردف قول زفر لانه ذكر في المصفى قيد بالعدد لان السلم عنده يجوز كيلا ووزنا وذكر في المختلف يجوز السلم
في الجوز والبيض عددا وكيلا ووزنا عندنا وقال زفر يجوز كيلا ووزنا وكذا ذكره في المبسوط وفي فتاوى الاقطس
اجمعوا على ان السلم يجوز في الكيل كيلا وفي البيض وزنا ولنا ان المعدود المتقارب من العدديات ليس بمنصوص
عليه فيكون كيلا اذا اصطلح عليه وان هذا التفاوت ساقط الاعتبار عرفا فصار كالمثلي قيد بالمتقارب
لان السلم في المتفاوت كالبطيخ لا يجوز اتفاقا **ولا يجوز** السلم في الفلوس عددا عند محمد لانها اثمان ويجوز عندهما
لان الثمنية فيها ليست خلقية وانما هي بالاصطلاح فللعاقدين ابطالها **ولا يدخله خيار الشرط** اي لا يجوز
السلم اذا كان فيه خيار الشرط لهما او لاحدهما لانه مانع عن انعقاد العقد في حق الحكم فلا يتم القبض في
راس المال لان تمامه مبني عليه وقبضه شرط على ما ياتي قيد بخيار الشرط لان خيار العيب يدخل فيه
لكونه غير مانع من تمام الصفقة واما خيار الرؤية فداخل في راس المال اذا كان مما يتعين لانه يفيد الفسخ
وغير داخل في المسلم فيه لانه دين في الذمة ورؤيته غير متصورة ثم ان رب السلم كلما رد المسلم فيه حين رآه فللمسلم
اليه ان يعطيه غيره لانه غير متعين فلا يفيد الخيار فيه الفسخ **ولو اسقطه** اي خيار الشرط **قبل التفرق** وراس
المال قائم **اجزناه** لارتفاع المفسد قبل تقرره وقال زفر لا يجوز لانه وقع فاسدا ولا ينقلب جائزا اراد بالتفرق
التفرق بالابدان لان مجلس العقد لو تفرق ولم يتفرقا بالابدان فاسقطه جاز كذا في النهاية قيد بقوله قبل
التفرق لانه لو اسقطه بعده لا يجوز السلم اتفاقا وقيدنا بقولنا وراس المال قائم لانه لو اسقطه قبل التفرق
بعد هلاك راس المال لا يجوز اتفاقا لان راس المال صار دينا عليه والسلم براس مال الدين لا يجوز عند ابتدائه
فكذا لا يجوز عند اتمامه باسقاط الخيار **ونمنعه** اي السلم **في الحيوان** لتفاحش التفاوت بين افراده وقال
الشافعي رحمه الله يجوز لانه يمكن ضبطه بمعرفة جنسه وسنه ووصفه **وسقوه في راسه واطرافه وفي الجلود**
عددا لان في افرادها تفاوتا فاحشا **وفي النقدين** لانهما خلقا اثمانا والمسلم فيه مبيع وقال مالك يجوز لان
ضبطهما بالوصف ممكن قيد بقوله عددا لان السلم فيها بالوزن جائز اتفاقا **وهو** اي السلم **في اللحم غير جائز**
لتفاحش التفاوت باعتبار كبر العظم وصغره وكثرته وقلته وباعتبار السمن والهزال **وفي منزوع العظم روايتان**

عن ابي حنيفة رحمه الله في رواية عنه ان السلم في اللحم الذي نزع عظمه جائز لزوال التفاوت لاعتبار الاول
وفي رواية اخرى انه لا يجوز لثبوت التفاوت بالاعتبار الثاني **اصحها المنع** لان عدم جواز السلم في اللحم يجوز ان
يكون معلولا بعلتين فانعدام احدهما لا يثبت الجواز وقالا يجوز وعليه الفتوى لان اللحم موزون مضبوط
اذا بين وصفه وموضعه وكذا افراض اللحم جائز عندهما وعن ابي حنيفة فيه روايتان وفي فتاوى الولوالجي السلم
في غير المنزوع العظم من لحوم الطيور جائز بالاتفاق لان التفاوت في لحم الطير بسبب كبر العظم غير معتبر عند الناس
فصار كانه بمنزلة عظم الالية وفي المحيط السلم في لحوم طيور لا تقتني ولا تحبس للتوالد لا يجوز لانه بمعنى المنقطع
ولا يجوز في الحطب حزما جمع حزمة وهو قطعات خشب مجموعة مشدودة وسطها بحبل **والرطبة جرزا** جمع جرزة
وهي بتقديم الراء المهملة على الزاي المعجمة هي القبضة وانما لم يجز لثبوت التفاوت بين افرادها وان بين طول ما
يشد به الحزمة والجرزة انه شبر او ذراع بحيث لا يؤدي الى النزاع يجوز **وبمكيال رجل** اي لا يجوز السلم بمكيال رجل
بعينه وهو صفة مكيال **وذراعه** المتعين **المجهولين** اي مجهولي المقدار لانه ربما يضيع فيؤدي الى المنازعة
قيد بالسلم لان البيع بمجهول المقدار جائز قيد بكونهما مجهولين اذ لو كان مقدارهما معلوما يجوز **وطعام قرية**
اي لا يجوز السلم في طعام قرية **وثمرة نخلة بعينها** وهو صفة قرية ونخلة وانما لم يجز لاحتمال ان يعتريهما آفة فيتعذر
التسليم قيد بقرية لانه لو اسلم في طعام ولاية يجوز لان وصول الآفة لطعام كل الولاية نادر وهذا اذا نسب
الى قرية ليؤدي من طعامها واما اذا نسب اليها لبيان وصف الطعام فالسلم جائز **ولا في الجواهر والخرز**
بالتحريك جمع خرزة وانما لم يجز السلم فيها للتفاوت الفاحش بين افرادها **ويجوز في صغار اللولو وزنا** لانه انما
يعلم به **وفي اللبن والاجر اذا عين الملبن** وعددها لان التفاوت حينئذ يكون اقل **ولا يجيز السلم الحال**
وقال الشافعي رحمه الله يجوز لما روي انه صلى الله عليه وسلم رخص في السلم وهو باطلاقه يتناول الحال ولنا ان
في لفظ رخص اشارة الى اشتراط الاجل لان الرخصة حقيقة انما تكون مع قيام المحرم وهو ههنا كون المبيع
معدوما وانما رخص في السلم تيسيرا للمفلس واذا كان السلم حالا كان المسلم اليه قادرا على تسليم المبيع فلا يكون
السلم مرخصا فيه فان قيل لو كان مشروعية السلم لدفع حاجة المفلس لما جاز عقد السلم للغني قلنا الشيء لا يباع
بالسلم عادة الا باقل ولا يقدم على مثله الا المحتاج فاقيم الحاجة مقام الفقراء لتعذر الوقوف عليه **ولا المنقطع**
اي لا يجوز السلم عندنا فيما ينقطع من حين العقد الى حين الاجل حتى لو كان منقطعا عند العقد كما اذا اسلم
في حنطة حديثة قبل حدوثها او عند الاجل او فيما بين ذلك لا يجوز وقال الشافعي رحمه الله يجوز اذا كان موجودا
عند الاجل لانه وقت وجوب التسليم ولا معنى لاشتراطه قبل ذلك ولنا ان القدرة على تسليم المسلم فيه حال
وجوبه شرط لجواز العقد وكل وقت بعده يحتمل ان يكون وقت الوجوب بان يموت المسلم اليه فيحل الاجل فيشترط
دوام وجوده لتدوم القدرة على التسليم وحد الانقطاع ان لا يوجد في الاسواق وان وجد في البيوت **ولو لم يقبض**
رب السلم المسلم فيه **بعد الاجل حتى انقطع حكمنا بالتخيير** اي بجعل رب السلم مخيرا **بين الاخذ** اي اخذ المسلم
فيه **عند وجوده وبين الفسخ** اي فسخ العقد واخذ راس المال **لا بالانفساخ** وقال زفر رحمه الله ينفسخ العقد
لفوات محله كما ينفسخ البيع بهلاك المبيع قبل التسليم ولنا ان تعذر تسليم المعقود عليه حدث بعد تمام العقد
فيتخير العاقد كما لو ابق المبيع قبل القبض بخلاف هلاك المبيع لانه فات قبل التمام قيد بقوله بعد الاجل
اذا الانقطاع في خلاله يفسد اتفاقا **والشروط التي تذكر في العقد سبعة** عند ابي حنيفة احترز بقوله

التي تذكر من الشرطين اللذين يتوقف عليهما جواز السلم لكن لا يجب ذكرهما في العقد وهما تعجيل راس المال
والقدرة على تحصيل المسلم فيه **معلومات** قيد به لترتفع الجهالة المانعة عن تسليم المسلم فيه **جنس** كقوله
انه بر او شعير وهو مع ما عطف عليه بدل من سبعة **ونوع** كقوله انه سقي او بري **وصفة** كقوله انه ردي او
جيد **وقدر** كقوله كذا وكذا كيلا او وزنا **واجل** ذكر في شرح الكافي اقله شهر وما دونه في حكم العاجل وقيل ثلاثة
ايام والاول اصح وبه يفتى لان من حلف ليقضين حق اخيه عاجلا فقضاه قبل تمام الشهر قالوا بر في يمينه
وتسمية راس المال في المكيل والموزون والمعدود يعني اذا كان راس المال مكيلا او موزونا او معدودا متقاربا
لا بد من بيان مقداره ولا يكفي التعيين قيد براس المال لان الثمن اذا كان معلوما بالاشارة لا يحتاج الى بيان
قدره اتفاقا واحترز بذكر هذه الاشياء عن كون راس المال مذروعا فان بيان ذراعته ليس بشرط لان الذرع
وصف له فلا يتعلق العقد بمعرفته فجهالته لا يفضي الى المنازعة كما تقدم بيانه في اوايل هذا الباب **وتسمية
محل الايفاء** اي ايفاء المسلم فيه **ان كان له حمل** بفتح الحاء **ومؤنة** قيد به لانه لو لم يكن كذلك كالمسك والكافور
فبيان محل الايفاء ليس بشرط اتفاقا فيوفيه في اي موضع شاء ولو عينا مكانا في هذه الصورة لايفائه قيل لا يتعين
لان هذا الشرط غير مفيد فلا يعتبر وقيل يتعين لانه يفيد سقوط خطر الطريق عن رب السلم قيدنا بايفاء
المسلم فيه لان مكان العقد يتعين بايفاء راس المال اتفاقا وكذا مكان القرض والغصب والاستهلاك يتعين
للايفاء اتفاقا من المحيط **واخرجا هذين عنها** اي الشرطين الاخيرين عن الشروط الذي يذكر في العقد **عند تعينها**
اي عند كون المكيل والموزون والمعدود معينة لانها صارت معلومة بالاشارة فلا يشترط اعلام قدرها
كما لو كان راس المال ثوبا **ويسلمه** اي المسلم اليه المسلم فيه عندهما **في موضع العقد** لان التسليم واجب
بالعقد فيتعين مكانه له ولنا ان جهالة قدر راس المال قد يفضي الى جهالة المسلم فيه بان يجد المسلم اليه
بعض راس المال معيبا فيرده ولا يستبدله رب السلم في مجلس الرد فينفسخ العقد في المردود ويبقى في غيره فيكون
المسلم فيه مجهولا فيما بقي فيجب ان يحترز عنه باعلام قدره لان الموهوم في هذا العقد كالمتحقق ولهذا لم يجز
في ثمر نخلة بعينها لاحتمال الهلاك ومكان العقد انما يتعين بالنص او بوجوب التسليم في الحال ولم يوجد
كلاهما فبقي مجهولا فلا بد من البيان لدفع النزاع **وكذا الخلاف في محل ايفاء الثمن المؤجل الذي له مؤنة** كما اذا
باع ثوبا بمد حنطة موجلة **وكذا الاجر** كما اذا استاجر دارا بمد حنطة موجلة **والقسمة** كما اذا اقتسما دارا
وشرط احدهما على صاحبه ان يعطيه مد حنطة لزيادة في نصيبه فعند ابي حنيفة يشترط في كل منهما مكان
الايفاء وعندهما يتعين موضع العقد والقسمة **وشرطوا قبض راس المال في المجلس** اي في حال عدم افتراقهما
بدنا ولم يرد به اتحاد المجلس لان العاقدين لو مشيا فرسخا بعد العقد ثم قبض راس المال قبل ان يفترقا
يجوز والافتراق انما يقع بتواري احدهما عن عين صاحبه حتى لو دخل رب السلم بيته لاخراج الدراهم
ولم يغب عن عين صاحبه لا يكون افتراقا كذا في الخانية اعلم ان هذا شرط لبقاء السلم على الصحة لا شرط
لانعقاده لانه ينعقد صحيحا اذا وجد شرائطه ثم يبطل اذا افترقا بلا قبض بدنا **مطلقا** اي سواء كان راس
المال عينا او دينا كذا ذكر في الشرح ويجوز ان يكون معنى الاطلاق ان قبض راس المال شرط من غير تفصيل
تاخير القبض وهو الاليق لمذهب مالك وقال مالك يجوز تاخير قبضه الى يوم او يومين بلا اشتراط تاجيل لانه
يعد عاجلا عرفا ولنا ان السلم اخذ عاجل باجل والمسلم فيه آجل فوجب ان يكون راس المال عاجلا ليكون حكمه

اقل مدة السلم شهر على الاصح وبه يفتى

خطره

مكان القرض والغصب والاستهلاك يتعين للايفاء

على وفقها بعقبه اسمه **ولا يتصرف فيه** اي في راس المال **ولا في المسلم فيه قبل القبض** اما في راس المال فلان
التصرف فيه قبله يفوت عنه القبض واما في المسلم فيه فلانه مبيع والتصرف فيه قبل القبض غير جايز **ولو
اسلم عينا ودينا** على المسلم اليه **نوعين** اي جنسين كما اذا قال اسلمت اليك هذه الدراهم العين والعشرة
الدنانير التي كانت لي عليك **في كر شعير او حنطة** بالنصب اي لو اسلم حنطة **في شعير وزيت فالفساد شايع
ان لم يبين** قسط كل منهما اي من العين والدين يعني يفسد السلم باتفاق ايمتنا في حصة الدين لانعدام القبض
وكذا في حصة الشعير لان الحنطة والشعير مكيلان فالنسيئة بينهما غير جايزة واما في حصة الدراهم العين
في الكر وحصة الحنطة في الزيت فكذا فاسد عند ابي حنيفة رحمه الله لجهالة قدر راس المال في المسئلة الاولى
فلان راس المال شيئان مختلفان فينقسم على المسلم فيه بطريق القيمة وذا يعرف بالظن فيبقى مجهولا ومعرفة
قدر راس المال شرط عنده واما في المسئلة الثانية فلان الحنطة ذكرت غير معروفة القدر **وقالا صح السلم
في العين والزيت بالحصة** لان معرفة قدر راس المال ليس بشرط عندهما قيد بالعين والدين اذا كانا من جنس
واحد لان راس المال لو كان دينين من نوعين يفسد اتفاقا كما اذا قال اسلمت اليك من الدراهم هذه المائة
والمائة التي لي عليك لان النقود لا تتعين في العقود عينا كان او دينا حتى لو باع عينا بدين للمشتري
عليه على زعم انه مديون ثم تصادقا ان لا دين لم يبطل البيع فاذا لم تتعين ينعقد السلم صحيحا ثم يفسد لوجود
الافتراق قبل القبض حتى لو نقد الدين في المجلس يصح فيكون الفساد فيه طاريا والفساد الطاري لا يشيع
اتفاقا كما لو باع عبدين وهلك احدهما قبل التسليم وقيد بقوله ان لم يبين لانه ان بين قسط كل واحد
منهما يفسد في حصة الدين والحنطة خاصة اتفاقا وقيد الدين بكونه على المسلم اليه لانه لو اسلم عينا
ودينا على غيره كما اذا قال اسلمت اليك هذه المائة والمائة التي لي على فلان يفسد العقد في الكل اتفاقا وان
نقد الدين في المجلس لان فساده مقارن للعقد فيتعدى والمسئلة هكذا مذكورة في الكافي وعلة فساده
ان تسليم غير العاقد يكون شرطا فيه **ولو رد** المسلم بعض ما وجد **زيوفا من راس المال في غير مجلس العقد
منعنا الانتقاض** اي انفساخ السلم **بقدرها** اي بقدر الزيوف المردود **مطلقا** اي قل ذلك المردود او كثر
وقال زفر انتقض من السلم بقدر ما رده ولو استبدل بها الجياد في مجلس العقد يجوز اتفاقا وان رده
ولم يستبدل في مجلس الرد بطل بقدر ما رد اتفاقا وان استبدل بعد الافتراق عن مجلس الرد فهو على الخلاف
كذا في الكافي له ان القبض انتقض من الاصل وصار كان المردود لم يقبض فيبطل العقد بقدره كما لو وجده
رصاصا او ستوقة او مستحقة بطل مطلقا قل او كثر استبدل او لم يستبدل **فله الاستبدال** اذا
لم ينتقض السلم عندنا فللمسلم اليه ان يستبدل الزيوف بالجياد عند ابي حنيفة **فيما دون النصف** لانه
قليل والدراهم لا تخلو عنه فترك القياس فيه دفعا للحرج وقبض الزيوف قبض صحيح لانه جنس حقه
ولهذا لو تجوز بها يجوز بخلاف الرصاص لانه ليس من جنس حقه **والانتقاض لازم** عند ابي حنيفة **ان جاوز**
المردود النصف لانه كثير فعمل فيه بالقياس واما في النصف ففي رواية عنه لا ينتقض لانه ليس بكثير
وفي رواية اخرى ينتقض لانه ليس بقليل **وقالا لا يستبدل في مجلس الرد مطلقا** اي جاوز من النصف او لا
لان قبض الزيوف لما انتقض بردها بقي العقد موقوفا على استبدالها فيكون مجلس الرد في حكم القبض كمجلس
العقد **ولو تقايلا السلم منعنا من الاستبدال** اي من ان يشتري رب السلم براس ماله شيئا من المسلم اليه

وقيد بنوعين لان العين والدين لو كانا من جنس واحد لا يشيع الفساد اتفاقا

وقال زفر يجوز لان راس المال صار دينا في ذمة المسلم اليه بالانفساخ فيجوز ان يستبدل به كسائر الديون ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لا تاخذ الا سلمك او راس مالك معناه لا تاخذ الا ما اسلمت فيه قبل الاقالة او راس مالك بعدها **ولو اختلفا في مكان الايفاء** اي ايفاء المسلم فيه كما اذا قال رب السلم عينا مكان الايفاء وانكر المسلم اليه **فالقول للمطلوب** اي للمسلم اليه مع يمينه **والبينة للطالب** عند ابي حنيفة **وقالا يتحالفان** ويفسخ السلم وهذا الخلاف مبني على ان تعيين مكان الايفاء عندهما يثبت بالعقد فصار الاختلاف كالاختلاف في الثمن وعنده يثبت بالشرط فصار الاختلاف فيه كالاختلاف في شرط الخيار **او في الاجل** اي لو اختلفا في مقدار الاجل في السلم **نفينا التحالف وجعلنا القول لمدعي الاقل** اي اقل الاجلين وقال زفر يتحالفان لان الاجل مما يتوقف عليه جواز السلم كوصف المسلم فيه فيتحالفان كما لو اختلفا في وصف المسلم فيه ولنا ان التحالف ثبت فيما اذا اختلفا في الثمن او المثمن على خلاف القياس فلا يتجاوز عن مورده والاجل ليس بمال فكان القول للمنكر **او في المسلم فيه** اي لو اختلفا في المسلم فيه مع اتفاقهما على راس المال كما اذا قال رب السلم اسلمت اليك درهما في قفيز بر وقال المسلم اليه درهما في نصف قفيز بر او في قفيز شعير **قبل التفرق والقبض** اي قبض راس المال **وبرهنا** اي اقام كل منهما البينة على ما ادعاه **يقضي** ابو يوسف **بعقد ويثبت الفضل** يعني يرجح بينة رب السلم **وحكم** محمد **بعقدين** اي بسلمين سلم درهم في قفيز بر وسلم درهم في نصف قفيز وقيد بقوله قبل التفرق والقبض لانهما ان اختلفا بعدهما يقبل بينة رب السلم اتفاقا لانه يدعي قفيزا لحكم السلم المترتب عليه قبض راس المال ولا تقبل بينة المسلم اليه لانه لا يدعي على رب السلم شيئا لان السلم تم بالتفرق **او في راس المال** اي لو اختلفا في قدر راس المال مع اتفاقهما على المسلم فيه كما اذا قال رب السلم اسلمت اليك درهما في كر بر وقال المسلم اليه اسلمت درهمين في كر بر **قبل التفرق والقبض وبرهنا اتحد الخلاف** يعني يقضي ابو يوسف بعقد واحد ويرجح بينة المسلم اليه لانها تثبت الزيادة وحكم محمد بعقدين وسلم درهم في كر بر وسلم درهمين في كر بر فيكون على رب السلم ثلاثة دراهم وعلى المسلم اليه كران من بر وكذا يتحد الخلاف فيما لو اختلفا في قدر راس المال وفي المسلم فيه كما اذا قال رب السلم اسلمت اليك درهما في قفيزي بر وقال المسلم اليه اسلمت الي درهمين في قفيز بر يقضي ابو يوسف بعقد واحد وتقبل بينة كل منهما في اثبات الفضل فيقضي على رب السلم بدرهمين وعلى المسلم اليه بقفيزين ويقضي محمد بعقدين سلم درهم في قفيزي بر وسلم درهمين في قفيز بر لكن المصنف اهمل هذا القسم لمحمد ان البينات حجج الشرع فيجب ان يعمل بها ما امكن وبينة كل منهما تثبت عقدا غير ما يثبته الاخر فيحكم بعقدين ولابي يوسف انهما اتفقا على انه لم يجر بينهما الا عقد واحد فكيف يقضي بعقدين **ان نصا انه دين** يعني هذا ذكر من الخلاف اذا اتفقا على ان راس المال دراهم او دنانير او نحوهما من المثليات **فان اتفقا على انه عين واحدة** كما اذا قال رب السلم اسلمت اليك هذا الثوب الابيض في كر وقال المسلم اليه لا بل اسلمته في نصف كر **قضي بعقد** واحد اتفاقا **او عينان** يعني ان قالا راس المال عينان كما اذا قال المسلم اليه حين قال رب السلم اسلمت اليك هذا الثوب الابيض لا بل اسلمت الي هذا الثوب الاحمر في نصف كر **فبعقدين** اي يقضي بسلمين اتفاقا لان كلا منهما يثبت بالبينة حقه فرب السلم يثبت ازالة الثوب عن ملكه بالكر والمسلم اليه يثبت ملكه في الثوب الاخر فوجب القضاء اعلم ان المفهوم من المتن وشرحه انهما اتفقا على ان راس المال عينان وانت خبير بان هذا غير مستقيم لان الاتفاق على انهما عينان لم يوجد بل وجد قولان ولهذا فسرته به

بلغ

والمسلم اليه في دعوى التاجيل اي اصله كما اذا قال شرطنا في عقدنا اجلا وقال رب السلم لم نشترط **صدق** عند ابي حنيفة فالقول قوله مع اليمين لان اتفاقهما على السلم اتفاق على شرايطه فانكار الاجل بعده يكون انكارا بعدما اقر به فلا يعتبر والمسلم اليه ينكر الفساد وهو موافق لاتفاقهما فيعتبر **كرب السلم** يعني كان رب السلم يصدق اتفاقا اذا ادعى التاجيل وانكره المسلم اليه وقالا القول لرب السلم اذا ادعى المسلم اليه التاجيل لانه ينكر ما هو حق عليه وهو الاجل وانما صدق رب السلم لان الاجل ينفع المسلم اليه فاذا انكره بعد اعتراف خصمه يكون متعنتا فلا يعتبر انكاره فاذا جعل القول لرب السلم يرجع اليه ايضا في بيان مقداره فان قلت انه ليس بمتعنت لان له نفعا في هذا الانكار وهو عدم لزوم المسلم فيه واسترداد راس ماله لفساد العقد قلنا فساده غير متيقن لان الشافعي جوزه بلا اجل فلم يحصل له نفع من كل وجه فكان متعنتا لانكاره النفع الظاهر وهو الاجل فقيدنا بقولنا اصل التاجيل لانهما لو اختلفا في مقداره كان القول لرب السلم اتفاقا لانه ينكر زيادة الاجل ولو اختلفا في مضيه فالقول للمسلم اليه لانه ينكر حقا عليه وهو الايفاء من المحيط **وهو** اي الاجل **في الاستصناع الصحيح** وهو ما يقع فيه التعامل كالخف واجرة الحمام وشربة ماء من السقا ونحوها **سلم** عند ابي حنيفة رحمه الله فيجب تعجيل راس المال في المجلس فلا يكون له خيار الرؤية **كالفاسد** اي كما ان التاجيل في الاستصناع الفاسد وهو ما لا تعامل فيه كالثياب سلم بالاتفاق ويراعى فيه جميع شرايط السلم وقالا هو ليس بسلم فان اتى به ان شا اخذه وان شا تركه لانه لو كان سلما لزم ان يفسد لان عمل رجل واحد وهو الصانع مشروط فيه وذلك مفسد كما ان اشتراط طعام قرية بعينها كان مفسدا وذكر التاجيل فيه محمول على التعجيل في المدة واما التاجيل في الاستصناع الفاسد فانه حمل على السلم لان استصناعه فاسد ولو لم يحمل على السلم لفسد كلامه بالكلية وكان القياس في الاستصناع ان لا يجوز لانه بيع معدوم لكن جاز استحسانا لثبوت التعامل من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا وقد روي انه عليه الصلاة والسلام استصنع خاتما ومنبرا واختلف في المعقود عليه فقيل هو العمل ولهذا يقال استصناع ويبطل بموت احدهما كالاجارة والصحيح ان المعقود عليه هو العين ولهذا لو عمل الصانع بعد العقد وباعه قبل ان يراه المستصنع او جاء به لا من صنعه جاز ولو كان المعقود عليه هو العمل لما جاز لما ذكر لكن له شبهة الاجارة ابتداء ولهذا يبطل بموت احدهما **وجيز** ابو يوسف **صلح الكفيل بالمسلم فيه بامر المطلوب** هذا متعلق بالكفيل وكذا قوله بالمسلم فيه والمطلوب هو المسلم اليه **رب السلم** وهو مفعول صلح **على راس المال النقد** على ان ياخذ رب السلم راس ماله بدل المسلم فيه اراد بالنقد ما يجوز ان يثبت في الذمة كالدراهم والدنانير ونحوهما من المثليات **وينتقل ما على المطلوب له** اي للكفيل يعني الصلح جائز عند ابي حنيفة في حق الكفيل فلرب السلم ان ياخذ من الكفيل راس ماله ثم هو ياخذ من المسلم اليه المسلم فيه على تقدير عدم اجازته الصلح وله ان ياخذ من المسلم اليه راس المال على تقدير اجازته ويبرا الكفيل عن راس المال اقول لو قال وينقل حتى يكون الضمير فيه راجعا الى ابي يوسف او قال فينتقل حتى يكون تفريعا لما قبله لكان اولى ولا انتقال لكان مستعملا بالى جاء هنا باللام لتضمنه معنى التعيين **وردناه** اي جوازه فصح **على اجازة الاصيل** الذي هو المسلم اليه فان اجاز الصلح صار حق رب السلم في راس المال وان رده يكون حقه في المسلم فيه كما كان اقول قيد بقوله بامر المطلوب وهذا القيد غير مذكور في المنظومة زاده المصنف ولم يتعرض في شرحه لفايدته اظن انه غير محتاج اليه لانه ذكر في الخانية بعد ذكر هذه المسئلة الخلاف فيه سواء كانت الكفالة بامر المطلوب او بغير امره وكذا الخلاف لو صالح اجنبي رب السلم على راس المال قيد بقوله على راس المال لانه لو صالح على غيره لا يجوز

اتفاقا لانه يكون استبدالا وهو غير جايز وقيد بقوله النقد لانه لو كان له فيه دين فيجوز صلحه على راس المال كما جاز للكفيل الصلح على اي مال كان في ساير الديون ولهما ان اخذ راس المال انما يكون فسخا في حق المطلوب لان استبدال المسلم فيه غير جايز فيتوقف على اجازته بخلاف ساير الديون لان الماخوذ فيه يكون بدلا عن الدين وذلك جايز وصح اي يجيز ابو يوسف صلح احد الشريكين اللذين اسلما المسلم اليه بالنصب مفعول صلح على حصته من راس المال فشريكه الآخر ان شا شاركه فيما قبض ثم يتبعان المسلم اليه بنصف المسلم فيه وان شاء سلم له ما قبض ويتبع المسلم اليه بنصيبه فاذا فعل ذلك فليس له الرجوع على شريكه لان المخير بين الشيئين اذا اخذ احدهما تعين له ذلك الا اذا هلك ما على المسلم اليه فيرجع بحصته على الشريك المصالح فان رجع عليه فهو بالخيار ان شا دفع اليه نصف ما قبض وان شا اعطاه ربع المسلم فيه واوقفاه على اجازة شريكه فان اجاز الصلح جاز وكان ما قبض من راس المال بينهما كانهما صالحاه معا وان رد بطل الصلح وبقي حق كل منهما في الطعام كما كان قبل الصلح قيد بقوله على حصته من راس المال لانه لو صالح من غيرها لا يجوز اتفاقا لما فيه من الاستبدال بالمسلم فيه له انه عاقد فيملك الفسخ في نصيبه ولهما ان جواز هذا الصلح يودي الى قسمة الدين قبل القبض وهي غير جايزة ولو جا المسلم اليه بحنطة مقدرة في السلم ازيد قيمة من الحنطة الموصوفة فيه بجودتها او انقص قيمة منها واخذ من رب المال شيئا في صورة الزيادة واسترد بعض راس المال في صورة النقصان اقول لو قال ورد لكان اخصر واولى لان الضمير راجع الى المسلم اليه وهو راد والمسترد وهو رب السلم او بمذروع هذه مسئلة اخرى يعني لو جا بثوب مذروع فيما كان المسلم فيه مذروعا انقص ذرعا او قيمة مما سمي في العقد يجوز عند ابي يوسف وقالا لا يجوز قيد في المسئلة الاولى بقوله ازيد قيمة لانه لو جا بازيد قدرا كما اذا كان المسمى خمسة اقفزة فجا بستة فقال خذ هذا وزدني درهما او جا باربعة اقفزة فرد الى رب السلم درهما يجوز اتفاقا لانه بيع الزايد بثمن معلوم واما في المسئلة الثانية فالخلاف فيما اذا لم يبين لكل ذراع حصة اما اذا بين فجايز اتفاقا وكذا قيد فيها بقوله انقص ذرعا وقيمة لانه لو جا بثوب ازيد بذراع او ازيد قيمة وطلب درهما لاجله فقبل الآخر جاز اتفاقا لانه لو باع ذراعا من الثوب مقدور التسليم مع باقي الثوب فيجوز له في المسئلتين قياس المختلف فيه على المتفق عليه ولهما في المسئلة الاولى ان الجودة ساقطة في الاموال الربوية مثلا اذا جا المسلم اليه بخمسة اقفزة حنطة جيدة وكان المسلم فيه ردية واخذ لجودتها درهما صار كانه اشترى خمسة اقفزة حنطة جيدة بخمسة اقفزة ردية ودرهم فيودي الى الربوا وكذا الاعتبار في نقصان قيمته مثلا في الصورة المذكورة اذا كان المسلم فيه جيدا فجا المسلم اليه بردية واعطاه درهما صار كان رب السلم اشترى خمسة اقفزة ردية ودرهما بخمسة اقفزة جيدة واما اعتبار الجودة في الثوب فلا يودي الى الربوا لان بيع ثوب جيد بثوب ردي ودرهم جايز واما في المسئلة الثانية ان الذرع كالوصف فلو حط لاجله حصة من الثمن ولو حط لنقصه شي من الثمن يكون اقالة على مجرد الوصف وذا غير جايز كما لم يجز بيع الوصف ولو وكله باسلام ماله في ذمته كما اذا قال الداين للمديون اسلم ما لي عليك في طعام كذا او شرا عبد به كما اذا قال اشتر بما لي عليك عبدا فتعين المسلم اليه والعبد او بايعه شرط عند ابي حنيفة رحمه الله حتى لو لم يعين المسلم اليه في المسئلة الاولى ولم يعين عبدا او بايعه في المسئلة الثانية لا يصح التوكيل عنده فلا يصير المسلم فيه ولا العبد للآمر حتى يقبضه الوكيل فيدفعه الى الآمر

وقالا



وقالا يصح التوكيل ويكون المسلم فيه والعبد للآمر قيد بقوله ماله في ذمته لانه لو وكله بان يسلم او يشتري بعين كانت عنده وديعة يكون للآمر اتفاقا لهما ان النقود لا تتعين في العقود عينا كانت او دينا فصار كانه اطلق الدراهم وهناك كان يصح التوكيل فكذا هنا وله ان في هذا التوكيل تمليك الدين من غير من عليه الدين بلا توكيل فكذا الغير على قبضه وهو غير جايز وههنا لا يصح توكيل المسلم اليه لانه مجهول واما اذا عين العاقد فيصير العاقد وكيلا عن الآمر بقبضه اولا ثم يتملكه ثانيا فيجوز هذا التوكيل وكذا اذا عين العبد تعين مالكه فيصير وكيلا عنه

فصل في الصرف

اذا باع ثمنا بثمن اراد بهما النقدين لانهما متعينان للثمنية سوا صحبه الباء اولا واما المكيل والموزون فانما يصير ثمنا اذا صحبه الباء كان صرفا سمي هذا البيع صرفا لاحتياجه الى النقل في بدليه من يد الى يد قبل الافتراق والصرف النقل ولا يتعينان اي العوضان في هذا البيع حتى لو استقرضا يعني اذا تصارفا ولم يكن عندهما شي فاستقرضا فاديا قبل ان يفترقا او استحق كل من العوضين فاستبدلا اي اعطى كل منهما صاحبه بدل ما استحق من جنسه او امسكا اي امسك العاقدان ما اشارا اليه في العقد فاديا المثل اجزناه اي في الصور الثلاث خلافا لزفر وهذا الخلاف مبني على ان النقود لا تتعين عندنا خلافا للشافعي رحمه الله وزفر سبق بيانه في اول كتاب البيوع في قوله ولا يعين النقدين وتشترط المماثلة عند اتحاد الجنس وان كان بيع مصوغ بمصوغ لقوله عليه السلام الذهب بالذهب مثلا بمثل يدا بيد الحديث فان قلت لو باع اناء مصوغا من نحاس بمصوغ آخر قالوا انه جايز وان لم يجز بيع النحاس بمثله متفاضلا فلم لم يكن في مصوغ الفضة كذلك قلت الموزونية تثبت في الذهب والفضة بالنص فلا يخرج منه بكونه مصوغا واما في النحاس وغيره فالموزونية ثابتة بالعرف فاذا تعارف الناس بيع المصوغ منه عددا يخرج من ان يكون موزونا وفي الكفاية العلم بتساويهما حالة العقد شرط صحته حتى لو تبايعا ذهبا بذهب مجازفة وافترقا بعد التقابض ثم علما بالوزن انهما كانا متساويين لا يجوز عندنا خلافا لزفر حتى صح الجزاف عند الاختلاف لجواز الربوا عند اختلاف الجنس لا في الاوصاف يعني المماثلة في الاوصاف ليست بشرط لقوله عليه السلام جيدها ورديها سوا والتقابض اي يشترط تقابض العوضين وهذا شرط الصحة الصرف عند بعض ولبقايه عند آخرين قبل التفرق بالابدان قيد به لان التفرق بالمكان غير مانع كما كان كذلك في السلم سبق بيانه في فصله مطلقا اي سوا كان العوضان من جنس واحد او لا لما روينا ولقول عمر رضي الله عنه بع ورقك واستزد ورقه ولا تفارقه وان وثب من سطح فثب معه ولا يصح خيار الشرط فيه لان الخيار يمنع من تمام القبض المستحق بالعقد شرعا قيد به لان خيار العيب وخيار الروية صحيحان فيه ولا الاجل لانه يفوت القبض صريحا فان اسقطا بضم الهمزة اي اسقط الخيار والاجل في المجلس صح لزوال المفسد قبل تقرره ولو كان بعض البدل زيفا فرد لم ينتقض العقد في غير المردود بل ينتقض في المردود فقط وقال مالك رضي الله عنه ينتقض في كله لان العقد واحد لا يتجزى ولنا ان الانتقاض انما يحصل بالرد فيتقدر بقدره وبيع جارية مطوقة اي في عنقها طوق بذهب نسيئة فاسد فيهما اي فاسد في الجارية والطوق عند ابي حنيفة رحمه الله وخصاه اي فساد البيع بالطوق قيد بقوله نسيئة لانه لو باع بذهب نقد يجوز اتفاقا لهما ان فساده وهو الربوا موجود في الطوق لا فيهما

بلغ

ولو ان الصفقة متحدة فتفسد كلها بفساد البعض ولو باع سيفاً محلى بمائة وهو متعلق بباع وحليته خمسون
نصفها وهذه الجملة حال فدفع خمسين من الثمن ولم يقل شيئاً او عنهما اي عن الحلية والسيف معطوف على
مقدر وهو فدفع خمسين عن الحلية ولا يجوز ان يكون معطوفاً على قوله من الثمن وهو ظاهر ولو قال فدفع
خمسين عنهما او عنهما مطلقا صح لكان اولى صح العقد لان قبض حصة الحلية في المجلس واجب والظاهر من
حال المسلم ان لا يترك الواجب فيحمل عليه وان لم يبينه ولم ينوه كما اذا ترك سجدة صلاتية وانه لم ينوها النفس
صلاتية كذا في النهاية فيكون قوله عنهما بمعنى عن الحلية كما قال تعالى نسيا حوتهما والناسي كان يوشع
وفي المحيط لو قال خذ هذه من ثمن السيف خاصة ينظر ان لم يكن التمييز الا بضرر يكون المنقود ثمن الصرف
ويصحان جميعا لانه قصد صحة البيع ولا صحة له الا بجواز الصرف فحكمنا بجوازه تصحيحا للبيع وان امكن تمييزها
بغير ضرر صح في السيف لانه صرح بفساد الصرف وقصد جواز البيع ويجوز البيع بدون جواز الصرف ويبطل
بالتفرق قبل القبض يعني لو تفرقا بلا قبض في بيع السيف المحلى بطل العقد في الحلية لانه صرف في مقدارها
وفات شرطه الا في السيف فان بيعه جايز بحصته من الثمن ان تخلص السيف عن الحلية بغير ضرر
قيد به لانه لو تخلص بضرر يفسد العقد فيه ايضا كبيع الجذع من السقف لان تسليمه يستلزم الضرر
في غير المعقود عليه فيكون شرطاً مخالفاً لمقتضى العقد وحكم بنقضه اي حكم بفساد بيع الصرف لو اتلف
اي اتلف احد البدلين كقلب فضة مثلاً قبل التفرق والقبض اي قبض القلب واختار المشتري تضمينه
اي تضمين من اتلف القلب وهو معطوف على اتلف ففارقه اي المشتري البايع قبل قبض القيمة اي
قبل ان ياخذ المشتري القيمة من المتلف وقالا لا يفسد بيع الصرف قيد بقوله قبل التفرق والقبض لانه
لو اتلف بعده لا يفسد البيع اتفاقا وقيد باختيار المشتري تضمين الجاني لانه لو لم يختره واختار فسخ العقد
والبايع ما اخذه ويطلب من المتلف قيمة القلب اتفاقا وقيد بقوله فارقه لانه لو فارق الجاني لا يفسد
اتفاقا وقيد بقوله قبل قبض القيمة لانه لو فارقه بعده صح الصرف اتفاقا لهما ان قيمة القلب نزلت منزلة
عينه فيشترط قبضها ايضا ولهما ان اختيار المشتري تضمين الجاني قبض والمفارقة بعده تكون بعد تمام
الصرف ومنع محمد من الاستبدال بها اي بقيمة القلب شيئا آخر قبل قبضها لما مر من ان قيمته نزلت
منزلة عينه وقالا صح الاستبدال بها لانه باختيار الضمان صار كقابض القلب والحط من ثمن القلب بعده
صحيح والعقد فاسد يعني من باع قلب فضة وزنه عشرة بعشرة دراهم وتقابضا ثم فسخه فاولى ان يقال
تغيير لان ابطال الوصف اهون من ابطال الاصل فاذا صح الحط وقع بيع عشرة بتسعة فيفسد بالضرورة
وبعكس اي قال ابو يوسف لا يصح الحط ويصح الصرف لان في تصحيح الحط ابطالا للعقد المتقدم واجازهما
اي محمد الحط والعقد كليهما لان الحط هبة مبتداة فيصح هبة كل الثمن ولا يلتحق بالعقد لانه يفسده وفي الخلاصة
لو باع درهما بدرهم واحدهما اكثر وزنا فحلل صاحب الاكثر زيادته يجوز لانه هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة
وحكم الزيادة كالحط يعني تصح الزيادة في ثمن القلب ويفسد العقد عند ابي حنيفة رحمه الله لان الزيادة
تغيير في صفة العقد فيلتحق به كما سبق بيانه في الحط وابطلاها يعني قالا الزيادة باطلة والعقد صحيح
لان في تصحيح الزيادة ابطالا للصرف اقول بقي الكلام في ان محمدا لم جعل الحط كهبة مبتداة وجوزه ولم يجعل الزيادة
كذلك والفرق بينهما خفي عندي ولو اشترى اناء فضة بذهب كما اذا اشترى ابريق فضة بعشرة دنانير ثم وجد

بلغ

به عيبا فلم يرده فصالحه على دينار وقبضه في المجلس اي في مجلس الصلح ... اي الصلح ... عند ابي حنيفة
مطلقا اي سواء كان الدينار اكثر من حصة العيب من الثمن او اقل ومنعاه اي قالا لا يجوز الصلح ان كان الدينار
اكثر من حصته اي حصة العيب من الثمن بما لا يتغابن فيه وهذا الاختلاف بناء على ان بدل الصلح عندهما مقابل
بحصة العيب من الذهب فيكون ربا الا ان الفضل يتسامح به فيما لا يتغابن الناس في مثله فلم يجز الا فيما يتغابن
فيه لانه قليل غير مانع اجماعا وعنده مقابل بالجزء الفايت من الاناء ولا ربوا في ذلك لاختلاف الجنس كذا
قاله الشراح اقول فيه اشتباه لان القليل الغير المانع ما لا يدخل تحت الوزن كذرة وذرتين وما يتغابن
فيه اكثر من هذا فكان ينبغي ان لا يجوز الصلح عندهما مطلقا لكونه مفضيا الى الربوا وان وقع الصلح في
الصورة السابقة على عشرة دراهم وهي اكثر من حصة العيب من الثمن صح الصلح اتفاقا اما عندهما فلان العشرة
مقابلة بحصة العيب من الذهب فيحل التفاضل واما عند ابي حنيفة رحمه الله فلانها بدل عن الجزء الفايت من الاناء
ولهذا شرط قبضه قبل الافتراق فكانه اشترى الاناء وعشرة دراهم بعشرة دنانير فتقابل العشرة بامثالها من الدنانير ويجعل
الباقي بازاء الدنانير تصحيحا للتصرفهما ولو استهلك حليا ذهبا وهو بضم الحاء المهملة وتشديد الياء جمع حلي بفتح الحاء
وسكون اللام وهو ما تتحلى به المراة فقضى عليه اي القاضي على ما استهلكه بقيمته فضة تحرزا عن الربوا فتفرقا قبل
قبضها اجزنا القضاء وقال زفر يبطل القضاء قيد بالقضاء لان التقوم يكون عند القاضي غالبا لا للاحتراز لانهما لو اصطلحا
على القيمة يجوز الصلح عندنا خلافا له كذا في المصفى له انه ملك الذهب بالفضة وهو صرف حقيقة فيشترط فيه القبض
ولنا ان هذا ضمان لا صرف لانه مجبور عليه ولو كان صرفا لما اجبر عليه فلا يشترط فيه القبض ولو كان له اي لرجل
على اخر عشرة دراهم فاشترى منه اي من المديون دينارا بالعشرة دراهم مطلقة اي غير مضافة الى التي في الذمة وقبضه
اي الدينار ثم تقاصا اي جعل العشرة التي هي عن الدينار قصاصا بالعشرة التي كانت عليه قبل ان يفترقا وفي قوله
ثم تقاصا اشارة الى ان التقاص لم يقع بنفس العقد لان الواجب بهذا العقد ثمن لا يجوز اسقاطه ولا استبداله لانه
بدل الصرف والدين ليس بهذه الصفة فلم يكن الدين وفاء بذلك الثمن بنفس العقد لعدم التجانس اجزناها اي تلك
المقاصة وقال زفر لا يجوز وهو القياس لان البايع يملك مكان بدل الصرف الدين وهذا غير جايز لانه استبدال ولنا
انهما لما تقاصا وجب تصحيحه اقتضاء بان ينفسخ الصرف الاول وينعقد صرف آخر مضافا الى العشرة الدين حذرا عن
الاستبدال وقد يثبت الفسخ اقتضاء كما لو تبايعا بالف ثم تبايعا بالف وخمسماية فالبيع الاول ينفسخ بالضرورة كذا
قاله مشايخ العراق ولقايل ان يقول لو انفسخ الصرف الاول لوجب على مشتري الدينار رده على البايع بحكم الاقالة ولم
يجب بل الوجه ان يحمل العقد المضاف الى الدراهم المطلقة مضافا الى الدراهم الواجبة قبل الصرف فيكون تغيير الوصف
العقد مع بقاء اصله وهو جايز كما في الزيادة على الثمن ويمكن ان يجاب عنه من طرفهم بان وجوب رد بدل الصرف فيما اذا
كان الاقالة ثابتة قصدا وفيما ذكرنا يثبت في ضمن المقاصة ولو اشتراه بذلك الدين اي الدينار بالعشرة التي كانت
في ذمة البايع صح التقاص ووقع بنفس العقد اتفاقا لان الدين لم يجب بالعقد بل كان ثابتا قبله ويسقط باضافة العقد
اليه ولا ربوا في دين يسقط فان حدث احدهما ان المقاصة لا تقع لانه صرف بدين سيجب وفي رواية يقع لتضمنها
انفساخ الصرف الاول والاضافة الى دين قايم وقت تحويل العقد وذلك يكفي للجواز بخلاف راس مال السلم حيث لا
يجوز جعله قصاصا بدين آخر متقدما كان او متاخرا لان السلم فيه دين ولو صحت المقاصة براس المال يصير افتراقا
عن دين بدين وهو منهي عنه وخلطه دراهم غيره يعني خلط المودع الدراهم الوديعة بمثلها من دراهمه يعني

بلغ

دراهم نفسه المماثلة لتلك الدراهم بحيث لا يمكن تمييزها استهلاك عند ابي حنيفة فيجب عليه ضمانها وليس للمالك المخلوط
ان يشاركه وكذا الحنطة والشعير ونحوهما وخيراه بين التضمين والاشتراك يعني عندهما ان شا ضمنه وياخذ منه
مثلها وان شا شاركه بقدر دراهمه ولو هلك قبل التضمين هلك منهما جميعا قيد بالخلط لانه لو اختلطت بدراهمه
من غير فعله فهما شريكان اتفاقا وقيد بقوله بمثلها لانه لو خلطها بالدنانير لا يكون استهلاكا اتفاقا لهما ان عين حقه
قايم حقيقة لكن تعذر تمييزه فصار استهلاكا من وجه دون وجه فيتخير المالك ان شا مال الى جهة الهلاك
فيضمنه وله ان الخلط استهلاك معنى من كل وجه لانقطاع انتفاع المالك بها فكان خلطه كخلطه بالاذابة ولو
استهلك دراهم غيره فضمنها اي التزم ضمانها فاجلت اي اجله الطالب في ادايها اجزنا التاجيل وقال زفر
لا يجوز لانه في معنى الصرف فيشترط القبض في المجلس ولنا انه ضمان عدوان لانه مجبور عليه فيجوز تاجيله
ولو باع انا فضة فافترقا وقد قبض بعض ثمنه صح فيه اي فيما قبض ثمنه من الانا لانه صرف وبطل فيما لم يقبض
فان قلت فيه تفريق الصفقة فينبغي ان لا يجوز قلت التفريق جا من جهة الشرع لاشتراطه القبض
لا من العاقد فصار كهلاك احد العبدين ولو استحق بعضه اي بعض الانا خير المشتري في اخذ الباقي اي ما
بقي من الانا بقسطه من الثمن او رده اي في رد المبيع لظهور ان الشركة كانت في يد البايع وهو عيب في الانا لان الانا
بالتبعيض بخلاف ما مر لان الشركة انما ثبتت بصنعه وهو الافتراق لا عن قبض او بعض نقرة اي لو استحق
بعض نقرة وهي قطعة فضة لا صياغة فيها تعين الاخذ اي اخذ ما بقي بالحصة اي بقسطه من الثمن لان
الشركة في النقرة ليست بعيب وهذا اذا استحق بعضها بعد قبضها واما اذا استحق قبله فله الخيار لتفرق
الصفقة عليه قبل التمام وبجيز بيع درهمين ودينار بدينارين ودرهم واحد عشر اي بجيز بيع احد عشر
درهما بعشرة دراهم ودينار ودرهمين اي بجيز بيع درهمين صحيحين ودرهم غلة وهو ما يرده بيت المال
وياخذه التجار بدرهمين غلة ودرهم صحيح وكذا بيع كر بر وكر شعير بكري بر وكر شعير وقال الشافعي رحمه الله
لا يجوز وهو القياس لان هذا عقد مشتمل على بدلين مختلفين فوجب ان يكون الكل مقابلا بالكل على سبيل انقسام
الاجزا بالاجزاء بطريق الشيوع فيتحقق فيه شبهة الربوا بشبهة مقابلة الجنس بالجنس ولنا ان العقد يقتضي
مطلق المقابلة وهو يحتمل مقابلة الجنس بالجنس وبخلاف الجنس فوجب ان يحمل على خلاف الجنس تصحيحا للتصرف
وعن هذا قالوا اذا باع ورقا بورق متفاضلا وجعل في الجانب الذي لا فضل فيه فلسا يجوز بجعل الزيادة بازاء
الفلس لكن كرهه محمد لانه اذا جاز على هذا الوجه الف الناس التفاضل فاستعملوه فيما لا يجوز كذا في المحيط ويعتبر
في النقدين غلبة الذهب والفضة لان الدراهم والدنانير لا تخلو عن غش قليل غالبا وهو يهلك عند الاذابة فلم
يعتبر واعتبر ما هو الغالب فيهما فلم يجز بيعها بجنسها متفاضلا كما لم يجز في الجياد فان غلب الغش فيهما على الذهب
والفضة بحيث لا يتميز عن الغش الا بضرر جاز بيعها بجنسها وهو المغشوش متفاضلا صرفا للجنس الى خلافه
لانه في حكم شيئين فضة ونحاس لكن يشترط التقابض في المجلس لوجود الفضة من الجانبين ومتى شرط القبض في
الفضة اعتبر في النحاس لعدم تمييزها قيد بقوله بجنسها لانها لو بيعت بالخالصة لا يجوز حتى يكون الخالصة
اكثر من الفضة التي في المغشوش ليكون قدرها بمثلها والزايد بالنحاس على مثال بيع الزيت بالزيتون هذا اذا
عرف ان الفضة تجتمع عند اذابة المغشوشة ولا تحترق واما اذا عرف انها تحترق فلا يجوز بيعها بجنسها
متفاضلا واما متساوي الغش والفضة فكغالب الفضة حتى لا ينعقد بيعها لا انها غش وكغالب

الغش في العرف حتى اذا بيعت بجنسها متفاضلا جاز كذا في الهداية وكسادها مبطل للبيع يعني اذا اشترى
بالدراهم المغشوشة شيا ثم كسدت يبطل البيع عند ابي حنيفة وحد الكساد ان لا يروج في جميع البلاد عند محمد
وعندهما ان لا يروج في بلاد العاقدين كذا في العيون وقالا لا يبطل العقد بذلك الكساد الذي كان وقت العقد
كذا في الفوايد الظهيرية له ان الثمنية ثبتت لها بعارض الاصطلاح فاذا كسدت رجعت الى اصلها ولم يبق ثمنا
فيبطل البيع لبقايه بلا ثمن ولهما ان الثمن تعلق بالذمة والكساد عرض على الاعيان دون الذمة وطالما يتمكن من تسليم
الثمن لكساده يجب قيمته ويوجب ابو يوسف القيمة يوم العقد لانه مضمون بالبيع فتعتبر قيمته في ذلك الوقت
كما يعتبر قيمة المغصوب يوم الغصب لا آخر التعامل وهو بالجر معطوف على العقد يعني قال محمد عليه قيمة يوم
ترك الناس المعاملة بها لان التحول من رد المسمى الى قيمته انما صار بالانقطاع فيعتبر يومه وحد الانقطاع ان لا
يوجد في السوق وان وجدت في الصيارفة والبيوت ويجوز البيع بالفلوس النافقة اي الرايجة كالنقدين
لانها لما صارت ثمنا بالاصطلاح اخذت حكم النقود الموضوعة للثمنية فلا يتعين في العقد فله ان يعطي غيرها
وان عينها لان التعيين يحتمل ان يكون لبيان قدر الواجب ووصفه وان يكون لتعلق الحكم بعينها فحينيذ يتعلق
العقد بعينها ويجب التعيين في الكاسدة لانها صارت سلعا بالكساد ومنع محمد بيع فلس بفلسين باعيانهما
وقالا يجوز ذلك البيع قيد بقوله باعيانهما لانهما لو كانا دينين او احدهما دين والآخر عين لا يجوز اتفاقا للنسا
له انها اثمان والاصل فيها ان لا تتعين واصطلاح العامة لا يبطل باصطلاحهما على خلافه فاذا قوبل فلس بمثله
بقي الآخر ربوا ولهما ان الفلوس في الاصل عروض وثمنيتها ثبتت بالاصطلاح وللعاقدين ولاية ترك ذلك الاصطلاح
على انفسهما وان اجتمع غيرهما عليه فيعتبر تركهما لكونه موافقا للاصل فاذا بطلت الثمنية فعددية الفلوس باقية
فيجوز بيع الواحد منها باثنين كبيع جوزة بجوزتين واما اذا اصطلحا ان يجعلا الفلوس اثمانا اذا كسدت عند
الكل فلا يعتبر لانه وقع مخالفا للاصل ولو استقرضها اي الفلوس فكسدت رد عينها ان كانت قايمة
اتفاقا فان هلكت فعليه رد مثلها عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يجب عليه رد قيمتها لانه تعذر ردها كما قبض
لان المقبوض كان ثمنا والمردود ليس بثمن وله ان المردود في القرض جعل عين المقبوض حكما والا يلزم مبادلة
جنس بجنس نسيئة فانه حرام فلا يشترط فيه الرواج ويوجب ابو يوسف القيمة يوم القبض اي قيمة الفلوس
يوم قبضها لا يوم الكساد يعني عند محمد يعتبر قيمتها يوم كسادها قيل هذا انظر للمستقرض لان قيمتها يوم الانقطاع
اقل وقول ابي يوسف ايسر لان قيمتها يوم القبض معلومة ويوم الكساد لا تعرف الا بحرج وفي المنتقى لو كان الفلوس
ثمنا فرخصت او غلت قبل القبض قال ابو يوسف عليه قيمتها من الدراهم يوم وقع البيع واجاز الشراء بنصف
درهم فلوس ويؤدي منها اي من الفلوس ما يباع به اي بنصف درهم من الفلوس وقال زفر لا يجوز لان العقد ان
تعلق بالفلوس فانها مقدرة بالعدد وان اراد به ان يشتري بفضة على ان يعطي بدلها فلوسا فانه شرط مفسد ولنا
ان المراد به ما يباع من الفلوس بنصف درهم وهو معلوم عند الناس فصار كانه صرح بقدر الفلوس وبجيز
اي ابو يوسف الشرا بدرهم فلوس لانه معلوم عند الناس ~~فصار كانه صرح بقدر الفلوس~~ ومنعه محمد لان القياس
كان يابى عن جواز مثل هذا الشرط الا انه ترك القياس فيما دون درهم لجريان العادة عليه والاصح انه يجوز في
الدرهم ايضا لكونه متعارفا ولو اعطاه اي الصراف درهما فقال اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة
اي درهما صغيرا يساوي نصف درهم الا حبة فهو اي البيع في الكل فاسد مطلقا عند ابي حنيفة لان فساد البيع في

ثم بلغ

فلا يبطل الاصطلاح بالجهر الا ان يصرحا بابطاله بان يقولا اردنا به تعلق الحكم بعينها

ثم بلغ

الفضة سرى الى الفلوس واجازاه في الفلوس لانه غير سار عندهما ولو كرر الاعطا بقوله اعطني بنصفه نصفا
الاحبة فالحكم كقولهما يعني يجوز في الفلوس اتفاقا لان العقد تفرق بتكرار الاعطا وكذا قالوا اشكال لان قوله اعطني
مساومة كلفظ بعني وبالمساومة لا ينعقد البيع فكيف يتكرر بتكراره لعل الوجه ان يقال بتكرار اعطني يدل على ان
مقصوده تفريق العقد فحمل على انهما عقدا عقدين اوقال حين اعطاه درهما اعطني نصف درهم فلوسا ونصفا
الا حبة جاز اتفاقا لانه قابل الدرهم بما يباع من الفلوس بنصف درهم وبنصف درهم الا حبة فكان نصف درهم
الا حبة مقابلا بمثله والباقي مقابلا بالفلوس

كتاب الرهن

وهو في اللغة الحبس وفي الشرع جعل عين محبوسا بحق يمكن استيفاؤه منه كالديون ويطلق على المرهون تسمية
للمفعول باسم المصدر ينعقد بالايجاب والقبول ويتم بالقبض وفيه اشارة الى ان القبض شرط اللزوم كما في الهبة
لانه قبض بعقد مشروع فاشبه البيع وقال بعض انه شرط الجواز وبه قال محمد كذا في المغني ويكتفى فيه اي في قبض
الرهن بالتخلية اي برفع الموانع من قبض المرتهن في زمان يمكنه القبض في الاصح اشار به الى ما روي عن ابي يوسف
انه لا يثبت الا بالنقل لان قبضه موجب للضمان ابتداء فلا يثبت الا بالنقل كالغصب قلنا قبض الرهن مشروع فاشبه
البيع دون الغصب فلا يقاس عليه فاذا قبضه المرتهن اي الرهن حال كونه محوزا اي مقسوما احترز به عن رهن
المشاع فانه غير جائز مفرغا عن الراهن ومتاعه حتى لو رهن دارا وسلمها وهو فيها لا يتم حتى يسلم ثانيا بعد خروجه
منها لان التسليم الاول لم يصح لشغلها به مميزا عن اتصاله بغيره اتصال خلقة احترز به عن رهن الثمر على رأس
الشجر فانه غير جائز تم العقد فيه وما لم يقبضه اي ما دام لم يقبض المرتهن الرهن يتخير الراهن فيه بين التسليم
اي تسليم الرهن الى المرتهن والرجوع عن الرهن لانه عقد تبرع ولهذا لا يجبر عليه فلا يتم بلا قبض كما في الوصية
ولم يلزموه اي ائمتنا الراهن بالاقباض وقال مالك رضي الله عنه لزم عليه بمجرد العقد ان يسلم الرهن الى المرتهن
ولو امتنع عن ذلك يجبر عليه لانه وثيقة فاشبه الكفالة ولنا قوله تعالى وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهن
مقبوضة والصدر المقرون بالفاء في جواب الشرط يراد به الامر يعني فارهنوا كقوله تعالى فضرب الرقاب والامر
بالشيء الموصوف يقتضي ان يكون ذلك الوصف شرطا فيه ولو قال فيما سبق وينعقد بالايجاب والقبول ولم يتموه
الا بالقبض لكان اوجز ولم يحتج الى قوله ولم يلزموه ولا يصح الا بالديون لان الرهن استيفاء يدا والاستيفاء
انما يتحقق في الواجب في الذمة ظاهرا وباطنا او فيما هو بمنزلته او فيما هو دين ظاهرا والاول معلوم والثاني كالدين
الموعود كما اذا رهن رجل رجلا ليقرضه الف درهم فانه صحيح اذ الظاهر ان الخلف لا يجري في الوعد وكان مفضيا
الى الوجود غالبا بخلاف الرهن بالدرك لان الدرك لا يكون موجودا غالبا اذ الظاهر ان المسلم يبيع مال نفسه فاذا
هلك على المرتهن ما سمي من المال اذا كان الموعود مساويا لقيمة الرهن او اقل منها اما اذا كان اكثر من قيمة الرهن
يجب على المرتهن الدفع بمقدار قيمة الرهن لانه يقع الاستيفاء بهذا القدر تقديرا وكذا اذا لم يكن سمي قدرا فيعطيه
المرتهن ما شاء ولا يصدق في اقل من درهم والثالث كما اذا اشترى عبدا ورهن بالثمن فهلك الرهن ثم ظهر ان العبد
حر يجب على البايع ان يضمن الاقل من قيمة الرهن ومن ثمن العبد ويجوز الرهن ببدل الكتابة وان لم تجز الكفالة به كذا
في التبيين او الاعيان المضمونة بانفسها وهي ما يجب مثلها اذا هلكت ان كانت مثلية او قيمتها ان كانت قيمية
كالمغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم العمد فيصح الرهن بها فان قلت يخالف هذا ما قاله القدوري
في مختصره ولا يصح الرهن الا بدين قلت الموجب الاصلي في الاعيان المضمونة القيمة على ما عليه الجمهور ورد العين

مخلص

مخلص عنه وهو دين ولهذا صح الكفالة به والابراء عن الضمان حال قيام العين مع انهما غير جائزين عن
العين كالوديعة بالاجماع فيكون الرهن بالاعيان رهنا بدين واما توجيه صحة الرهن بالاعيان المضمونة
على ما عليه بعض المشايخ من ان الموجب الاصلي فيها رد العين ورد القيمة مخلص فهو ان الاعيان تكون
مضمونة عند الهلاك بالقبض السابق ولهذا تعتبر قيمتها يوم القبض فيكون رهنا بعد وجود سبب
وجود الدين فيصح قيد بالمضمونة لان الاعيان الغير المضمونة كالودايع والعواري لا يجوز الرهن بها
لعدم وجوبها في الذمة بالقبض وقيد بقوله بنفسها لان المضمونة بغيرها كالمبيع في يد البايع لا يجوز
الرهن به لان البيع يبطل بهلاكه ويسقط الثمن ويجعل حكم الرهن حبسه بالدين في يد المرتهن باثبات
يد الاستيفاء عليه اي على المرهون من وجه هذا هو الاصل عندنا لا تعلق الدين به يعني حكم الرهن
عند الشافعي رضي الله عنه تعلق الدين به استيفاء من عينه بالبيع هذا هو الاصل عنده له ان الرهن شرع
لاستيثاق الدين كالكفالة وهو انما يتحقق اذا استوفى المرتهن الدين من ثمنه كاستيفاء الدين من ذمة
الكفيل ولنا ان الرهن هو حبس الشيء بحق فيملك المرتهن حبسه فحسب ليكون الراهن عاجزا
عن انتفاعه فيتسارع الى قضاء الدين ثم ذكر المصنف رحمه الله مسايل تفريعا على هذين الاصلين منها قوله
فنجعله مضمونا يعني الرهن عندنا مضمون وعند الشافعي امانة لنا انه محبوس بالدين ومقبوض لاجله
فلو كان مقبوضا كان مضمونا لان الداين اذا اخذها على المديون من الدراهم يجب عليه رد مثل ما اخذ
فيتقاصان هذا هو الطريق في قبض الدين فاذا كان قبض الدين مضمونا يلحق به ما هو مقبوض لاجله
كما جعل المقبوض على سوم الشراء كالمقبوض بعد البيع دفعا للضرر عن مالك العين وله ان الرهن للاستيثاق
فاذا صار مضمونا وسقط الدين بهلاكه كان فات معنى التوثق عنه فان ساوت قيمته اي قيمة الرهن
الدين هذا تفريع على كون المرهون مضمونا صار المرتهن مستوفيا حكما او زادت كان الفضل اي ما فضل
من الرهن امانة في يد المرتهن لا يضمن ما لم يتعد في هلاكه او نقصت اي كانت قيمته اقل من الدين سقط
بقدره اي الدين بقدر الرهن ورجع بالفضل اي طلب المرتهن الراهن الزايد على قيمة الرهن وفي الاجناس
لو شرطا ان لا يسقط الدين ان هلك الرهن كان شرطا باطلا والرهن جايزا وكذا لو نقص الرهن من حيث
العين يسقط الدين بقدره ولو نقص من حيث السعر لا يسقط ومنها قوله ويتعدى حكمه الى الزوايد كالولد
فيكون رهنا مع الاصل عندنا لان حكم الرهن لما كان هو الحبس بالدين سرى الى الفروع وقال الشافعي رحمه الله
لا يتعدى لان تعيين عين الرهن للبيع لا يستدعي تعيين عين اخرى وفي قوله كالولد اشارة الى ان الخلاف
في الزوايد التي هي اعيان منفصلة متولدة من الرهن لانها لو لم تكن كذلك كاجرة الرهن وكسبه وغلة الارض
لا يكون رهنا مع الاصل اتفاقا ولو كانت متصلة كالسمن والكبر يكون في حكم الاصل اتفاقا واضافوا الثمار
الحاصلة من الاشجار المرهونة اليها وجعلوها رهنا معها ايضا اي كما جعلوا الولد رهنا مع اصله وقال
مالك لا تضاف الثمار لانها تخالف لاصولها في الصورة فيصير ككسب الرهن ولنا انها متولدة حال كون
اصولها رهنا فيسري حكمها اليها فان هلكت الزوايد فبغير شيء اي فلا يسقط بمقابلتها شيء من الدين سوا
هلكت مع الاصل او بدونه لان الاتباع لم تكن موجودة وقت الرهن هذا اذا هلكت بآفة ولو استهلكها
المرتهن باذن الراهن ثم هلك الاصل يكون لها حصة من الدين فيقسم على قيمة الزوايد التي اتلفها المرتهن

ثم بلغ

وعلى قيمة الاصل ثم اصاب الاصل سقط وما اصاب الزوايد اخذها المرتهن من الراهن لانها تلفت بتسليط
الراهن فصار كانه اخذها واتلفها كذا في المحيط او الاصل يعني ان هلك الاصل وبقي النما افتك النما وفي الصحاح
يقال فك الرهن فكا وفكوكا وافتكه اذا خلصه الراهن بحصته بتقويم الرهن يوم قبضه لانه كان مضمونا
بقبضه فاعتبر قيمته يومه والنماء بالجر اي بتقويم النما يوم فكاكه لان النما انما صار مقصودا بالفكاك بلا شي من الدين
وقت الفك ولهذا لو هلك الولد بعد هلاك امه قبل الفكاك هلك بغير شي وفي الصحاح فكاك الرهن بالفتح ما يفك
به وبالكسر لغة فيسقط ما اصاب الاصل يعني بعد قسمة الدين على قيمة الرهن والنما يسقط ما اصاب الاصل لانه
كان مقابلا بالدين ومقصودا ويفتك الراهن ما اصاب النما مثلا اذا كان قيمة الاصل الفا وقيمة النما الفا فالدين
بينهما نصفان فان مات الولد يذهب بغير شي وبقيت الام بجميع الدين وان ماتت الام وبقي الولد فان افتكه افتكه
بنصف الدين وان هلك الولد بعد موت الام ذهب بغير شي فذهب كل الدين بموت الام ولو لم يمت واحد منهما ولكن
نقصت قيمة الام فصارت خمسماية او زادت فصارت الفين والولد على حاله فالدين بينهما نصفان ولا يتغير عما
كان وان كانت الام على حالها وانتقصت قيمة الولد فصارت العين فثلثا الدين في الولد والثلث في الام حتى لو هلكت
الام بقي الولد بثلثي الدين كذا في المحيط ويجيز ابو يوسف الزيادة في الدين كما اذا احدث للمرتهن دين اخر فاتفقا
على ان يكون الرهن رهنا بالدينين وقالا لا يجوز اي لا يكون الرهن رهنا بالزيادة لان نفس زيادة الدين غير جايز
لانها صحيحة اتفاقا له القياس على جواز الزيادة في الرهن ولهما ان الزيادة في الدين تفضي الى شيوع الرهن لان
بعضه يكون بمقابلة الدين الاول وبعضه بالثاني والشيوع فيه غير جايز واجزناها اي الزيادة في الرهن
وقال زفر لا يجوز كما لا يجوز في الدين ولنا ان الرهن اذا زيد يصير الشيوع في الدين بان يكون الزيادة بمقابلة
بعض الدين والشيوع فيه لا يبطله ولهذا جاز الرهن ببعض الدين ولذلك الزيادة في الدين كما بيناه ثم
اذا صحت الزيادة في الرهن قسم الدين على قيمتها يوم قبضها وعلى قيمة الاول يوم قبضه لان كلا منهما داخل في
الضمان يوم قبضه ومنها قوله ومنع انتفاع الراهن به اي بالرهن مطلقا اي سواء اذن ذلك المرتهن كلبس
الثوب اذا نقص او لا يضر كسكنى الدار وقال الشافعي رحمه الله يجوز للراهن ان ينتفع بالرهن اذا لم يضر بالمرتهن
لان تعيينه للبيع لا يمنع انتفاع المالك به ولنا ان حكم الرهن هو الحبس ليعجز الراهن فلا يملك الانتفاع به لانه
ينافيه قيد بالراهن اذ ليس للمرتهن ذلك اتفاقا وانتفاع الراهن بالوطي ممنوع اتفاقا من الحقايق وضمنوه بدعوى
الهلاك يعني اذا ادعى المرتهن هلاك الرهن ولم تقم البينة عليه ضمنوه عندنا مطلقا سوا كان الرهن من الاموال
الظاهرة كالحيوان او الباطنة كالنقدين والعروض لا في الاموال الباطنة وقال مالك رضي الله عنه يضمن
في الاموال الباطنة لانه متهم فيه وقول المتهم غير مقبول ولنا ما قدمناه من الدليل في قوله فيجعله مضمونا
ولو ابق الرهن فجعل بالدين اي جعله القاضي مستوفيا بالدين واسقطه به ثم عاد الابق اعدناه رهنا لان قبض
الرهن انما يكون استيفاء حقيقة اذا هلك ولما عاد علم انه لم يهلك فبقي محبوسا على الرهنية لا ملكا للمرتهن
وقال زفر صار ملكا للمرتهن لان القاضي ملكه اياه فصار كالمغصوب اذا ضمنه الغاصب بعد اباقه ثم عاد ولو
هلك الرهن في يد المرتهن بعد ابرايه اي ابراء المرتهن الراهن من الدين اهدرناه اي الابراء فلا يضمن المرتهن
شيا من الرهن وقال زفر يضمن قدر الدين اذا كان قيمة الرهن قدر الدين او اكثر منه واما اذا كان القيمة اقل من الدين
لا يجب عليه الا قدر قيمة الرهن كذا في المصفى وكان عليه ان يبين كيفية الضمان له ان قبض المرتهن استيفاء

ضماية فالدين بينهما اثلاث ثلثان في الام وثلث في الولد ولو زادت قيمة الولد فصارت ص

بلغ

من وجه فلما هلك الرهن بعد الابراء تم ذلك القبض فصار مستوفيا حقيقة من حين القبض فيرد مثل ما استوفى كما اذا
كان يرده لو هلك الرهن بعد استيفا الدين ولنا ان الدين صار بالابراء كان لم يكن واذا بطل الدين بطل الرهن فلم يكن
قبضه قبض استيفا بل كان امانة بخلاف ما اذا هلك الرهن بعد استيفا الدين لان قبض الرهن استيفا موقوف
فاذا هلك الرهن تقرر ذلك الاستيفا وانتقض الاستيفا الثاني فيضمن ما استوفاه او بعد تبرع اخر بالدين يعني
لو هلك الرهن بعد اداء رجل دين المرتهن متبرعا او بثمن عبد ثم رد بعيب يعني لو تبرع اخر بثمن عبد اشتراه ثم وجد
به عيبا فرده او بمهر ثم طلقت قبل الدخول يعني لو تبرع اخر باداء مهر امراته فطلقها زوجها قبل الدخول بها حملنا
الدين في المسيلة الاولى والثمن في المسلة الثانية ونصفه اي نصف المهر في المسيلة الثالثة للمتبرع لا للراهن والمشتري
والزوج وقال زفر الدين في الاولى للراهن والثمن في الثانية للمشتري ونصف المهر في الثالثة للزوج فيرجع عنها لان
المتبرع لما قضى عن هولاء صار ما اداه لهولاء كما لو قضى بامر هولاء ولنا ان الدين لما سقط بهلاك الرهن تبين ان المتبرع
ادى دينا غير واجب فيجب الرد اليه بخلاف القضا بامرهم لانه يرجع عليهم فملكوه بالضمان اقول في او بثمن معطوف
على قوله بالدين فيكون التقدير لو هلك الرهن بعد تبرع اخر بثمن عبد او مهر والمعنى ليس كذلك اذ الرهن ليس بموجود
في الاخيرين يشعر به شروح المنظومة وشرح المصنف ولو قال وكذا لو ادى بثمن عبد الى اخر لكان المتن موافقا
للشرح وجعله اي ابو يوسف ما اعطاه المديون داينه وديعة بقوله امسكه حتى او فيك اي اعطيك حقك
وقالا هو رهن لا وديعة له انه اعطاه يحتمل الايداع والرهن فيثبت ادناها وهو الايداع ولهما ان مقصوده وجود
الحبس منه الى وقت الاعطا وهو معنى الرهن فيكون رهنا اذ العبرة للمعاني ويطالب المرتهن الراهن بالدين وان
كان الرهن في يده لانه للاستيثاق فلا يمنع مطالبة الدين ويحبس به اي المرتهن الراهن بدينه لانه جزاء الظلم
بمطله ثم اذا طالبه المرتهن يومر باحضار الرهن وان كان في غير بلد العقد ليعلم انه باق اذ لو كان هالكا يصير
مستوفيا مرتين اذا قبض الدين هذا اذا كان الرهن في يده واما اذا كان في يد عدل لا يومر باحضاره لان الراهن
لم يامن عليه ووضعه في يد غيره وان كان له حمل ومونة لا يومر المرتهن باحضاره لانه عاجز عنه بل التخلية
فيه كافية وليس عليه التمكين من البيع اي ليس يجب على المرتهن ان يمكن الراهن من بيع الرهن للايفا اي لايفاء
الدين من ثمنه لان حكم الرهن الحبس الى ان يقبض تمام الدين لكن اذا قضاه اي الراهن الدين سلمه اليه
اي الرهن الى الراهن لوصول حقه اليه ولو هلك الرهن بعد قضا الدين قبل تسليمه الى الراهن استرد الراهن
ما قضا لصيرورة المرتهن مستوفيا لدينه عند هلاك الرهن بقبضه السابق ويكون الثاني استيفا بعد استيفا
وهذا لان الرهن ما دام في يد المرتهن يكون مضمونا عليه وان استوفى الدين وكذا لو هلك بعد ما فسخ الرهن ما
دام في يده ويحفظه اي المرتهن الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه لانه كالوديعة في يده وهم في عياله
اي حال كون ولده وخادمه في عياله فلا يشترط في المراة ان تكون في عياله ولا في الابن الصغير والمعتبر فيه المساكنة
ولا عبرة بالنفقة حتى ان المراة لو دفعته الى زوجها لا يضمن والاجير الخاص كولده الذي في عياله وان حفظه بغير
من في عياله او اودعه ضمن المرتهن لان المالك ما اذن في ذلك ولو ارتهنا ما يقسم فدفعه احدهما الى الاخر
فهو ضامن عند ابي حنيفة رحمه الله النصف اي نصف الرهن اذا هلك وقالا لا يضمن قيد بما يقسم لانه لو دفعه
ما لا يقسم لا يضمن اتفاقا لهما قياس ما يقسم على ما لا يقسم وله انه دفع الامانة الى من لم يرض المالك بحفظه فيضمن
كما لو دفعه الى اجنبي بخلاف ما لا يقسم لان المالك قد رضي بحفظ احدهما كل الرهن لانه يعلم انهما لا يجتمعان على حفظه

ثم بلغ

دايما ولا ينتفع المرتهن من الرهن بركوب ولا لبس ولا استخدام ولا سكنى لان حق المرتهن انما هو الحبس لا في الانتفاع
الا باذن اي باذن الراهن ولو هلك الرهن حالة استعماله باذنه يهلك امانة ولو هلك بعده يهلك بالدين بخلاف
الغاصب اذا انتفع باذن المالك فهلك المغصوب لا يضمن سوا هلك حالة العمل او بعده كذا في الجامع الكبير ولا يبيع المرتهن
الرهن الا بتسليط من الراهن فيكون وكيلا عنه في البيع ولا يوجر ولا يعير لعدم ولايته على تسليط غيره
عليه وان فعل ما ليس له ان يفعله كان متعديا حتى لو ارتهن خاتما فجعله في خنصره يضمن لانه استعمال
عادة وان جعله في غيره من الاصابع لا يضمن لانه من باب الحفظ وان لبسته مرتهنة في اصبعها تضمن
اية اصبع كانت لان النسا تلبس كذلك ولو رهن سيفين فتقلدهما المرتهن ضمن وفي الثلاثة لا يضمن لان
العادة جرت بين الشجعان ان تتقلد السيفين في الحرب دون الثلاثة فيضمن المرتهن اذا هلك الرهن
بعد التعدي جميع قيمته اما في مقدار الدين فلانه مضمون عليه ضمان الرهن واما في الزايد عليه فلوجود
التعدي ثم ان قضى القاضي بالقيمة من خلاف جنس الدين يكون رهنا مكانه وان قضى من جنسه وقد حل الدين
يكون قصاصا بمجرد القضا وان كان الدين موجلا يكون رهنا مكانه الى حلول الاجل وان استعاره
الراهن ليخدمه وقبضه خرج من ضمان المرتهن حتى اذا هلك في يد الراهن هلك بغير شي لفوات القبض
عنه لكن المرتهن احق به من ساير الغرما اذا مات الراهن والرهن في يده لان المرتهن كان من سبيل
من استرداده في حياته فكذا بعد وفاته كذا في الخانية ويعود الضمان اي المرتهن لاسترجاعه اي لرجوعه
واخذه الرهن من الراهن لان حق الرجوع لم يكن فايتا عن المرتهن فمتى رجع عاد الرهن بصفته فتعتبر
قيمته يوم الرهن الاول ولو كان مكانه غصب فرجع المغصوب منه بالمغصوب ثم غصبه الغاصب
تعلى الغاصب قيمته حين غصب ثانيا كذا في الفصول ويودي المرتهن اجرة بيت الحفظ اي حفظ الرهن
وان كان في قيمة الرهن فضل لان اجرة البيت بسبب الحبس وحق الحبس في الكل ثابت له والحافظ لان
حبس الرهن حقه فما يحتاج اليه في حفظه يكون عليه حتى اذا كان قيمة الرهن زايدة على الدين فجعل قدر
الزايد يكون على الراهن وكذا المداواة والفدا من الجناية فينقسم على المضمون والامانة وينفق الراهن عليه
اي على الرهن لانه ملكه فما يحتاج اليه في بقايه من الكسوة وغيرها يكون عليه وكذا عليه اجرة سقي البستان
وتلقيح النخلة والقيام بمصالحه ولو ابى الراهن من الانفاق عليه امر القاضي المرتهن بان ينفق عليه ثم يرجع على
الراهن وان هلك الرهن لانه لا يكون رهنا الا بالنفقة كذا في الخلاصة ويودي الراهن اجرة الراعي لان المواشي
انما تبقى بالرعي والخراج لانه من مؤن الملك

فصل فيما يجوز رهنه والارتهان به وما لا يجوز

ولا يجوز رهن المشاع سوا احتمل القسمة او لا وقال الشافعي رحمه الله يجوز وهذا الخلاف بنا
على اختلاف الاصلين في حكم الرهن فعندنا لما كان حكمه دوام الحبس وهو غير متصور في المشاع اذ لا بد فيه من
المهاياة فلم يجز رهنه واما هبة المشاع فيما لا يقسم فانما جازت عندنا لان حكم الهبة الملك والمشاع يقبله
وجاز رهن المشاع عنده لان حكمه تعينه للبيع وبيع المشاع جايز فلو طرا عليه اي الشيوع على الرهن بان تفاسخا
العقد في نصف الرهن المقبوض او بيع نصفه باذن المرتهن حكم ببقايه اي ابو يوسف ببقا حكم الرهن
في الباقي وافسداه لان البقا اسهل من الابتدا فلا يفسد كالشيوع الطاري على الهبة ولهما ان المشاع ليس
محلا للرهن فان الابتدا والبقا فيما يرجع الى المحل سوا كالمحرمية في النكاح بخلاف الهبة فان المشاع قابل لحكمها

الغاصب اذا انتفع بالمغصوب باذن مالكه لا يضمن

وجعل الانفاق اي يوجب جعل الانفاق لانه يحتاج الى الانفاق ... عليه

اي الراهن الانفاق

وهو

وهو الملك ولهذا صح الرجوع في بعض الهبة ولا تُرهن ثمرة بدون نخلها ولا نخل وزرع بدون الارض ولا
ارض بدونهما اي ثمرة لان المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقة ولا يمكن قبض المرهون وحده فاشبه
الشايع وهذه الاحكام كانت مفهومة مما سبق من شرط قيد المحوز والمفرغ في تمام عقد الرهن لكن صرح
توضيحا ولو رهن نخلا بلا ذكر ثمرة يصح وتكون الثمرة رهنا تبعا وكذا الزرع والبنا يدخل في رهن الارض تبعا
ولو رهن دارا لا يدخل المتاع في رهنها الا بالذكر لانه ليس بتابع ولا بالامانات اي لا يصح الرهن بها لان
قبضها غير مضمون فلا يكون في حكم الدين والدرك اي لا يصح ان ياخذ المشتري من البايع رهنا بالثمن الذي
اعطاه خوفا من استحقاق المبيع فانه باطل حتى لا يملك حبس الرهن لان الرهن للاستيفا ولا استيفا قبل
الوجوب واجزناه اي الرهن براس مال السلم وبدل الصرف والمسلم فيه وقال زفر لا يجوز لانه لو صح صار
مستوفيا بهلاكه في مجلس العقد وهو استبدال لعدم المجانسة وهو غير جايز ولنا انه انما صار مستوفيا
باعتبار ماليته والمجانسة ثابتة بذلك لا عتبار فلا يكون استبدالا فيجوز الرهن بها كساير الديون فان هلك
الرهن في المجلس تم الصرف والسلم وصار المرتهن مستوفيا بدل الصرف وراس مال السلم حكما لانهما لم يفترقا
الا عن قبض حكمي وان افترقا قبل الهلاك اي هلاك الرهن بطلا اي الصرف والسلم لفوات شرط صحتهما
وهو القبض في المجلس وان هلك الرهن وهو بالمسلم فيه بطل السلم بهلاكه يعني حتى صار مستوفيا للمسلم
فيه واذا استوفاه بطل السلم واطلاق البطلان عليه تسامح ولو تفاسخا السلم وبالمسلم فيه رهن يكون
ذلك الرهن رهنا براس المال استحسانا لانه بدل المسلم فيه فقام مقامه ولو هلك الرهن بعد التفاسخ
هلك بالمسلم فيه لانه كان رهنا به وان صار محبوسا براس المال فيجب على رب السلم ان يدفع مثل المسلم
فيه الى المسلم اليه وياخذ راس المال لان حكم الرهن باق الى ان يهلك فلما هلك صار رب السلم مستوفيا
للمسلم فيه حكما ولو استوفاه حقيقة ثم تقايلا لزمه رد المستوفى واسترداد راس المال فكذا هذا ولا يصح
رهن البايع عند المشتري شيا بالمبيع لانه غير مضمون كما سبق بيانه في قوله ولا يصح الا بالدين والاعيان
المضمونة فلو هلك رهن المبيع فبغير شي لانه امانة في يد المشتري ولا رهن الحر المصدر مضاف الى
مفعوله والمدبر والمكاتب وام الولد لان حكم الرهن ثبوت يد الاستيفا حكما ولا يتحقق الاستيفا
حكما ويجوز رهن النقدين والمكيل والموزون لانها محل للاستيفا فان رهنت بجنسها كان هلاكها
بمثلها وتسقط الجودة اي اعتبارها لا قيمة لها عند المقابلة بجنسها في الاموال الربوية اورد المسلة
على صورة الوفاق لكن هذا قول ابي حنيفة دل عليه المسلة التي بعدها وكانه ترك التنبيه على الخلاف اعتمادا
على ما ياتي بعد ولو رهن قلب فضة وزنه عشرة دراهم وقيمته ثمانية دراهم بعشرة فهلك فهو بها
يعني صار ربي العشرة مستوفيا بالقلب الهالك عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يضمن قيمته ذهبا فيكون
رهنا مكانه اي مكان القلب قيد بان يكون قيمة القلب اقل لانها لو كانت مساوية للدين او قيمته سقط
به الدين اتفاقا واراد بقوله بعشرة عشرة دراهم لان الدين لو كان عشرة دنانير تعتبر قيمته اتفاقا
وقيد بهلاك القلب لانه لو انكسر فهو على التفصيل كما سيجي لهما انه لو اعتبر الوزن يبطل حق المرتهن
في الجودة فيتضرر به المرتهن ولو اعتبر القيمة تصير العشرة ثمانية وهي ربوا فيضمن قيمته من خلاف جنسه
فيجعل مكانه كالمقبوض على سوم الشرا او المغصوب وله ان ضمان الرهن ضمان استيفا والاستيفا يكون

ولا نخل بدون م

حقيقة فلا يصح الحكم

ازيد

مستوفاة

بالوزن والجودة غير معتبرة في الاموال الربوية ولهذا لو اخذ الداين زيوفا مكان الجياد يصير مستوفيا حقه
ولو ساوت القيمة الوزن كما اذا رهن ابريق فضة قيمته عشرة دراهم ووزنه كذلك فانكسر القلب عند
المرتهن فانتقصت قيمته خير محمد الراهن بين فكه بالدين او جعله به بالجر عطف على فكه يعني قال ان
شا افتكه الرهن ناقصا بكل الدين وان شا جعله مضمونا بالدين آنما اراد من الدين كله لان فكه ببعض الدين
لذهاب الجودة غير جايز اتفاقا اذ الجودة على الانفراد لا قيمة لها وضمناه قيمته ذهبا وجعلاه رهنا مكانه
ويملك المرتهن المكسور بالضمان اقول لو قال وجعله به لكان اولى لان بين يقتضي شيئين ولو جعل او بمعنى
الواو ولا يلوح في نقله من الواو الى او فايدة وكان المناسب لما قبله ان يقول وخيره بين فكه وتضمين قيمته
لان التخيير ثابت عندهما ايضا اجبر الراهن على الفكاك بكل الدين او منعه عنه غير جايز اتفاقا لتضرره به
لفوات حقه في الجودة او يحذف من البين التخيير لظهوره ويقول وجعله به وضمناه قيمته اعلم ان قوله
ذهبا قيد اتفاقي لان تضمين قيمته اتفاقا فكذا هذا الانكسر لانه هالك حكما ولهما ان الرهن انما جعل بالدين
اذا هلك ووجب عليه قيمته فوقع المقاصة بين الدينين وههنا عين الرهن قايمة فكيف يجعل بالدين
فتعين ان تضمن قيمته او كانت القيمة اي قيمة القلب الذي كان رهنا بعشرة ووزنه عشرة اثني عشر درهما
لجودته وصياغته فانتقص القلب في القيمة بالكسر سدسا فعليه اي على المرتهن ضمان قيمته ذهبا
ويكون رهنا مكانه عند ابي حنيفة رحمه الله مثلا اذا كان مثقال ذهب مشترا بعشرة دراهم يضمن المرتهن
قيمة جميع القلب مثقالا وخمس مثقال فيكون رهنا مكانه ويملك المكسور بالضمان فاذا ادى الراهن الدين
ياخذ هذا الذهب مكان القلب الا ان يرضى الراهن بقبول المكسور مع النقصان ويضمنه ابو يوسف قيمة
خمسة اسداسه وهي ثمانية دراهم ذهبا ويجعله اي المضمون مع سدس القلب وهو درهم وثلثا
درهم رهنا وهو طريق معرفته ان تعتبر كل درهم ستة اجزا فاسداس عشرة تكون عشر اسداس فستة منها
تكون درهما فبقي اربعة اسداس وهي ثلثا درهم فحين نقصت من العشرة درهما وثلثي درهم تبقى ثمانية دراهم وثلث
درهم وهو خمسة اسداس القلب فان قلت اذا كان سدس القلب رهنا وخمسة اسداسه ملكا للمرتهن بالضمان
يلزم رهن المشاع وهو غير جايز قلنا يفرز ذلك السدس حتى لا يبقى الرهن مشاعا لان الشيوع الطاري في ظاهر
الرواية كالشيوع المقارن وعن ابي يوسف ان الشيوع الطاري لا يمنع الرهن عنده فلا يحتاج الى الافراز
وقال محمد ان نقصه الكسر من قيمته سدسا وهو درهمان او اقل من السدس اجبر الراهن على الفكاك
جميع الدين لان الجودة والصياغة تابعة للاصل والامانة في الرهن تابعة له فيصرف النقصان ولا الى الجودة
التي هي امانة لان الاستيفا يقع بالمضمون لا بالامانة فتعين التبع ان يكون مصرفا للهلاك كالربح في المضاربة
فيجبر الراهن على الفكاك لانه لم ينقص من الاصل شي او زاد النقصان على السدس بان نقص الكسر درهمين
افتكه بدا او جعله بالدين يعني الراهن مخير ان شا افتك الرهن بنقصانه بكل الدين ولا يلتفت الى استيفا شي من
الدين وان شا جعله بالدين كله اعتبارا لحال الكسر بحال الهلاك ولا يجبر على الفكاك لان الاصل انتقص فلو اجبر
على الفكاك لتضرر ولابي حنيفة رحمه الله ان المضمون هو الوزن بقدر الدين ويتبعه جودة ذلك الوزن المضمون
اذ لا قيمة للجودة على انفرادها فاذا صار الاصل مضمونا استحال ان يكون التابع امانة فتكون القيمة مضمونة تبعا
للوزن ولابي يوسف ان الجودة والصياغة متقومة في ذاتها ولهذا يعتبر في تصرف المريض والموصي حتى لو باع المريض

قيمته من جنسه جايز ايضا كما انه لو كان هالكا حقيقة صار مضمونا بالدين ولم يضمن قيمته م

وثلث درهم م

ابريق

ابريق فضة وزنه مائة وقيمته مائتان بمائة يعتبر من الثلث كما لو تبرع بعين المائة فيجعل كالعين وزيادتها
كزيادة وزن فصار كانه رهن اثني عشر درهما بعشرة دراهم فتكون خمسة اسداس القلب مضمونة فقط لانها
بقيمتها تبلغ قدر الدين والباقي من الوزن والجودة يكون امانة فينقسم نقصان القيمة وهو درهمان على العشرة
فيصيب كل درهم خمس فصار حصة خمسة اسداس القلب ثمانية اخماس وثلث خمس فخمسة اسداس منها تكون
درهما والخمسان ونصف خمس نصف درهم فبقي من الاخماس نصف خمس وثلث خمس ونصف الخمس من ثلثه يكون
سدسه مثلا خمس خمسة عشر ثلثه ونصف ذلك الخمس مع ثلثه يكون اثنين ونصفا سدس خمسة عشر واذا
ضم السدس الى النصف يكون ثلثين فصار حصة الجودة الدرهم والثلثين واذا ضمت الى الاصل يكون المجموع عشرة
دراهم فيضمنه بدينار فقط ويكون مع سدس القلب رهنا اعلم ان التفاوت بين القولين ان ابا يوسف
جعل سدس القلب للراهن وهو في المعنى سدس دينار لان كلام التقدير في معنى الاحمر في التعيين للثمنية فصار
القلب في المعنى مضمونا عنده بدينار وسدس دينار وعند الامام بدينار وخمس دينار وسدس الشي اقل من خمسه
اما توضيح كونه في معنى سدس دينار ~~وعند الامام بدينار وخمس دينار~~ وهو ان كل دينار اذا بيع بعشرة دراهم كان
درهما مضمونا بعشر دينار وثلثا درهم مضمونا بثلثي عشر دينار والعشر مع ثلثي العشر يكون سدسا مثلا العشر
من ثلاثين ثلاثة وثلثا العشر اثنان فاذا ضم ثلاثة الى اثنين تكون خمسة والخمسة سدس ثلثين وهذا
التفاوت نشا من ان حصة الامانة من الجودة وهي ثلث درهم لم يضمن عند ابي يوسف لان حصتها من الاخماس
كانت خمسا وثلثي خمس وخمس الشي مع ثلثي خمسه يكون ثلثه ولو كان وزنه اثني عشر دينارا وقيمته ثلاثة عشر
دينارا وكان رهنا بعشرة دنانير فانكسر القلب فله اي للراهن عند ابي حنيفة رحمه الله فكه بالدين او تضمين
خمسة اسداسه فضة وجعلها مع سدسه اي للراهن ان يجعل تلك القيمة مع سدس القلب رهنا لان الجودة
عنده لا يعتبر على الانفراد وانما يضمن في ضمن الموزون واذا انقسم الجودة وهو دينار على الاصل وهو اثنا عشر دينارا
يصل الى كل دينار سدس دينار فيصل الى الامانة سدس دينار والى المضمون خمسة اسداسه فقيمة خمسة
اسداس القلب مائة درهم اذا بيع كل دينار بعشرة دراهم وقيمة خمسة اسداس من الجودة وهي ثمانية دراهم وثلث
درهم لان خمسة اسداس ستة دراهم خمسة دراهم وخمسة اسداس ثلاثة دراهم تكون درهمين ونصفا فيجعل سبعة
ونصف درهم وبعد طرح السدس من الدرهم الباقي يبقى خمسة اسداس واذا ضم ثلاثة منها وهي نصف درهم الى المجموع
يكون ثمانية دراهم ويكون السدسان الباقيان ثلث درهم فيحصل مجموع المضمون مائة درهم وثمانية دراهم وثلث
درهم فيكون رهنا مع سدس القلب وهو ديناران ويغرمه اي يحكم ابو يوسف بغرامة المرتهن وضمانه عشرة
اجزا من ثلاثة عشر لان الجودة عنده كالوزن القايم فكانه رهن قلبا وزنه ثلاثة عشر فيجعل كل دينار من القلب
ثلاثة عشر جزءا فحصل من مجموع القلب مائة وستة وخمسون فالمضمون منها مائة وعشرون والباقي امانة
لان كل ثلاثة من ثلاثة عشر امانة فاذا اعتبر كل ثلاثة عشر منها دينارا يصير مجموع المضمون تسعة دنانير وثلاثة
اجزا من ثلاثة عشر جزءا من دينار لان مائة واربعة منها ثمانية دنانير فبقي ستة عشر فثلاثة عشر منها دينار
فحصل مجموع المضمون تسعة دنانير وثلاثة اجزا من ثلاثة عشر جزءا ولما ثبت ان الاصل لا يضمن بدون الجودة جعل
الجودة وهي دينار وثلاثة عشر جزءا كالاصل فضم عشرة اجزا منها الى المضمون فكان جميعه عشرة دنانير فقيمتها
مائة درهم واعلم ان التفاوت بين قوليهما في الصورة ظاهر لان الامانة عند الامام ديناران فقط وعند ابي يوسف

وهو سدس م

نصف م

دينارا ان وعشرة اجزاء من ثلاثة عشر جزءا لما سبق ان الامانة عنده كانت ستة وثلاثين جزءا فاذا قدر كل ثلاثة
عشر دينارا يصير كذلك ولكن التفاوت في المعنى قليل لان قيمة مجموع المضمون والامانة عند الامام مائة وعشرون
وثمانية وثمانية دراهم وثلث درهم وعند ابي يوسف مائة وعشرون وثمانية دراهم الا قريبا من ثلث درهم بيانه
ان الاجزاء العشرة التي هي امانة لو فرضت ثلاثة عشر جزءا صار مائة وثلثين جزءا فتصيب الاجزاء العشرة منها
مائة جزء واذا قدر كل ثلثة عشر منها درهما يكون احد وتسعون جزءا سبعة دراهم والباقي وهو تسعة اجزاء يكون
ناقصا اربعة اجزاء من ثلاثة عشر جزءا من درهم واربعة اجزاء انقص من ثلث درهم لان الاربعة من اثني عشر ثلث
ومن ثلاثة عشر انقص من الثلث بجزء قليل والتفاوت بين الضمانين لا يصل الى ثلثي درهم وهذا التفاوت نشأ
من عدم تضمين ابي يوسف حصة الامانة من الوصف وهو ثلث درهم كما في المسئلة السابقة هذا اضبط الكلام
في هذا المقام بقدرة الملك العلام واعتبر محمد النقصان فاذا لم يرد النقصان على دينار اجبر الراهن على
الفكاك لان الجودة كلها امانة عنده فيصرف النقصان اليها اولا وان زاد افتكه بنقصانه ان رضي به او جعل خمسة
اسداسه فقط رهنا بدينه واخذ السدس منه اعتبارا لحالة الانكسار بحالة الهلاك ولو باع عبدا على ان يرهنه
بالثمن شيئا بعينه جاز البيع استحسانا لانه للتاكيد وهو ملائم لمقتضى العقد قيد بقوله بعينه لان الرهن
لو كان مجهولا لا يجوز للجهالة ولو عينا الرهن في المجلس يرتفع الفساد فلو امتنع المشتري عن التسليم اي تسليم
الرهن خير البائع بين ترك الرهن ورضائه بالبيع بلا رهن وبين الفسخ اي فسخ العقد لانه فاته
الوصف المرغوب فيه ولم يكن راضيا الا به الا ان ينقد المشتري الثمن او يجعل قيمته اي قيمة الشيء المعين
رهنا فحينئذ لم يتخير لحصول المقصود وهو الثمن او استيثاقه وقال زفر يجبر المشتري على التسليم لانه مشروط
في البيع فصار من حقوقه كالوكالة المشروطة في الرهن ولنا ان الرهن تبرع من الراهن ولا جبر في التبرع
ولو رهن عبدين بالف فقضى حصة احدهما اي ما يخصه اذا قسم الدين على قيمتهما لم يقبضه حتى يودي الالف
تماما لان الرهن محبوس بمجموع الدين فيكون محبوسا بكل جزء من اجزائه حثا له على قضاء الدين فان هلك
عنده بعد ما قضى دينه يسترد ما اعطاه كما لو كان واحدا وفي القنية لو رهن ثوبا قيمته خمسة بخمسة فقضى
دينارين ثم قال يكون الرهن رهنا بما بقي من الدين فهو رهن بالخمسة حتى لو هلك يرجع الراهن بدينارين ولو
سمى لكل اي لكل واحد من العبدين شيئا من المال اي من الدين فادى قسطا اي قضى حصة احدهما اجاز محمد قبض
ما قابله لتفرق عقد الرهن بتفرق التسمية وقالا لا يجوز حتى يودي الدين كله لان العقد متحد فلا يتفرق
بالتسمية اعلم ان ابا يوسف كان مع محمد في هذا الاصل وهو ان عقد البيع في شيئين يتفرق بتفصيل الثمن
لكن خالف اصله في الرهن لانه للاستيثاق وهو انما يكون اوثق اذا اتحد عقد الرهن فيهما واحتبس بكل منهما
ليكون ادعى للقضاء ولك ان تعرف ان المذكور في المتن هو رواية الاصل وهو رواية الاصل واما رواية الزيادات
فهي ان ابا يوسف مع محمد وهذه الرواية اصح كذا في التبيين ويجوز رهنه عينا واحدا عند رجلين بدين
لكل منهما على الراهن سواء كانا شريكين فيه او لا فاذا قضى احدهما دينه كان رهنا عند الاخر لان الرهن اضيف
الى كل العين بمجموع الدين في صفقة واحدة واستحقاق الحبس لهما واحد غير متجزئ بنظر ان كان العين مما
لا يتجزى تهايا في حبسها وكل واحد منهما في نوبته كالعدل في حق الاخر وان كانت مما يتجزى وجب ان يحبس كل
منهما النصف فان دفع احدهما كله الى الاخر يضمن الدافع عند ابي حنيفة خلافا لهما كما اذا كان المودع اثنين

والوديعة مما تقبل القسمة ذكره صدر الشهيد هذا اذا اجمل واما اذا فصل وقال النصف يكون رهنا لهذا
والنصف لذلك لا يجوز الدفع اتفاقا ويضمن كل منهما حصته منها اي من العين يعني ان الواجب على كل واحد
منهما ان يضمن حصته اذا هلك فيصير كل منهما مستوفيا حقه لان الاستيفاء متجزئ ولو رهنا عينا عند
رجل بدين كان له عليهما جاز فصارت رهنا بكل الدين وتفرق المالكين لا يوجب شيوعا في الرهن لانه يجوز
ان يكون ملك الغير مرهونا بدين الغير كما لو استعار فرهن ولو برهنا اي اقام رجل بينة على انه وفلانا ارتهنا
هذا الشيء من فلان بكذا وكذبه فلان وجحد المدعى عليه وهو الراهن كونه رهنا بحكم ابو يوسف برده عليه
اي برد ذلك الشيء على المدعى عليه لان دعواه انما تسمع في حق نفسه لا في حق فلان فيكون مشاعا فلا يصح رهنه
ويجعله في يد المدعي مع عدل وقال محمد صح رهن ذلك الشيء ويقضى به للمدعي ويوضع في يده ويد عدل الى استيفاء
حصته الى ان يقضي المدعى عليه نصيب المدعي من الدين فاذا قضاه اخذ ذلك الشيء لان البينة اثبتت دعواه
في حقه وفي حق فلان وانكار فلان انما يعتبر في حقه لا في حق المدعي فيثبت حق المدعي في كل الرهن فلا يكون
مشاعا ولو برهنا اي اقام كل من الرجلين بينة على ان ارتهنه اي انه ارتهن هذا الشيء من فلان والراهن
ميت اي حال كون ذلك الفلان ميتا يبطله اي ابو يوسف كون ذلك الشيء رهنا لان القضاء به قضاء بالرهن
المشاع فيبطل كما لو برهنا عليه حال حيوة الراهن هذا اذا لم يورخا فان ارخا كان صاحب التاريخ الاقدم
اولى وكذا اذا كان الرهن في يد احدهما كان صاحب اليد اولى لان قبضه دليل على سبقه وجعلاه رهنا بينهما
وهو الاستحسان ووجهه ان مقصود كل منهما بعد موت الراهن الاستيفاء من ثمن الرهن بان يباع لدينه وهو قابل
للشركة واما في حال حيوة الراهن فمقصود كل منهما حبس الرهن والشيوع مانع منه وهو نظير ما اذا برهنا
على نكاح امراة حية لا تقبل واذا برهنا بعد موتها قبلت لان مقصودهما المال فيقضى لكل بنصف ميراث
زوج ولو ارتهنا ارضا بما تصادقوا عليه من الدين وهو بيان لما اي بدين تصادق المرتهنان والراهن
عليه فقال احدهما اي احد المرتهنين لا دين لنا عليه وانكر الاخر اي قال المرتهن الاخر لنا دين عليه يبطله
اي ابو يوسف الرهن واجازه محمد في حصة المنكر دليل كل منهما يعرف من المسئلة السابقة وهي قوله ولو
برهن على انه وفلانا ارتهنا ولو رهن مستامن عند مسلم ثوبا ثم عاد الى دار الحرب فسبي اي استولى
عليه المسلمون فسبوه بحكم ابو يوسف بتمليك المرهون بالدين اي بصيرورة المرهون ملكا للمرتهن وقال
محمد هو رهن يباع للوفاء اي لوفاء دين الراهن وما فضل للغانم يعني ان فضل من ثمنه شيء فهو للذي
اسر لمحمد ان الاسر كالموت وبه لا يبطل الرهن فكذا بالاسر وكان كوديعة المستامن ولابي يوسف
ان استيلاء المرتهن سابق على استيلاء الغزاة فكان اولى لان السبق من اسباب الترجيح بخلاف المودع
فانه امين لا مستول

فصل

في الرهن يوضع على يد عدل وفي التصرف فيه والجناية
منه وعليه اذا اتفقا اي الراهن والمرتهن على وضع الرهن عند عدل جاز فيكون يده في حق الحفظ كيد الراهن
لكونه امانة عنده وفي حق المالية كيد المرتهن حتى يتم الرهن بقبضه ويجوز ان يجعل اليد الواحدة في حكم اليدين
كيد الساعي فانها جعلت كيد المالك حتى اذا قدم الزكوة فانتقص النصاب فصار عند اخر الحول يتم بما في يد الساعي
تجب عليه الزكوة وجعلت كيد الفقير حتى لا يملك استرداده وليس لاحدهما اخذه من يد العدل لتعلق الحقين
به اما في حق المرتهن فظاهر واما في حق الراهن فليكون ماله محفوظا بيده فليس لاحدهما ابطال حق الاخر

ولو دفعه العدل الى الراهن او الى المرتهن ضمن لانه مودع الراهن في حق العين ومودع المرتهن في حق المالية وكل منهما اجنبي عن الاخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي فاذا ضمنه بالدفع الى المرتهن عليك العدل الرهن فلا يضمن المرتهن اذا هلك في يده ما لم يتعد فيه فاذا هلك الرهن في يد العدل فمن المرتهن يعني يعتبر ذلك الهلاك منه فيكون كالهلاك عنده لان يده كيد المرتهن فيكون مضمونا عليه واذا وكل الراهن المرتهن او العدل او غيرهما بالبيع عند الحلول اي حلول الاجل لقضاء الدين جازت وكالته لان المرهون ملكه فيملك التوكيل ببيعه فاذا باعه الوكيل يكون الثمن رهنا مكانه ما لم يقبض به الدين لقيامه مقام الرهن المقبوض فاذا هلك هلك من مال المرتهن ولو شرطت في العقد اي الوكالة في عقد الرهن لم ينعزل الوكيل بعزله لانه تعلق به حق المرتهن وفي العزل ابطاله ولهذا يجبره القاضي على بيعه كما يجبر الوكيل بالخصومة بطلب الخصم اذا امتنع عن الجواب فان ابى الوكيل عن بيعه يبيعه القاضي قيد بقوله في العقد لان التوكيل لو وجد بعده لا يتعلق به حق المرتهن فينعزل بعزله وقيل يتعلق به حق المرتهن ويلحق باصل العقد فصار كالمشروط فيه قال فخر الاسلام وهذا اصح ولهذا اطلق الجواب في الجامع الصغير ولم يفصل بين كونه مشروطا في العقد او غير مشروط ولا بموته اي لا ينعزل بموت الراهن ولا بموت المرتهن لان التوكيل صار تبعا للرهن ولازما له والرهن لا يبطل بموتهما فكذا ما لزمه وان مات الوكيل بطلت الوكالة ولا يبطل الرهن فيتراضيان على بيعه يعني لا يباع الرهن الا برضى الراهن والمرتهن لان كلا منهما ذو حق وان مات الراهن وكان له وصي باع وصيه الرهن للوفاء اي لاداء الدين فان لم يكن له وصي نصب له وصي يبيعه اي نصب له القاضي وصيا وامر ببيعه احيا للحقين ولو باع الراهن بغير اذن المرتهن توقف البيع على اجازته فان اجاز صار ثمنه رهنا لان حقه كان في ماليته ~~فاذا اجاز صار ثمنه رهنا~~ فمتى لم يجزه فولاية فسخ البيع الى القاضي لا اليه اعلم ان المصنف ذكر هذه المسئلة في فصل البيع الفاسد وقيد التوقف بالاصحية وههنا ترك المقيد او وفا الدين يعني اذا ادى الراهن دينه جاز البيع ايضا لان المانع وهو تعلق حق المرتهن به قد ارتفع وان اعتقه اي الراهن الرهن موسرا كان او معسرا نفذه اي ينفذ اعتاقه عندنا لانه تصرف في ملكه ويطالب الراهن بالدين ان كان حالا والا اخذت قيمته من الراهن ان كان موسرا فجعلت رهنا مكانه الى ان يحل الدين دفعا للضرر عن المرتهن وان كان الراهن معسرا استسعى العبد في قيمته للوفاء لانه محل تلف حقه وفي قوله في قيمته اشارة الى انه لا يسعى بجميع الدين وفي قوله للوفاء اشارة الى انه لا يسعى اكثر من قدر الدين لكنه يرجع على مولاه بما اداه اذا ايسر لانه قضاه بالزام الشرع ومن قضى دين غيره وهو مضطر فيه يرجع عليه كمن اعار ثوبه ليرهنه بدين كذا فاذا قضاه المعير يرجع على الراهن بما اداه لكونه مضطرا فيه بخلاف العبد المستسعى اذا اعتقه احد الشريكين فيه حيث لا يرجع على مولاه لانه سعى في دين نفسه لتحصيل العتق له عند ابي حنيفة او لتكميله عندهما وقال الشافعي لا ينفذ اعتاقه لتعلق حق المرتهن هذا هو المفهوم من المتن لكن الاظهر من اقواله المذكورة في كتبهم انه ينفذ ان كان موسرا لامكان تضمينه ولا ينفذ ان كان معسرا قيد بالاعتاق لانه لو دبر الرهن ينفذ اتفاقا اما عندنا فظاهر واما عنده فلان التدبير لا يمنع البيع فلا يبطل به حق المرتهن وكذا الاستيلاد لكنهما يسعيان في جميع الدين ولا يرجعان على مولاهما ان كان موسرا لانهما يؤديان الدين من كسبهما وهو مال المولى كذا في الخانية وان استهلكه الراهن اخذ الحكم يعني حكمه حكم اعتاقه يطالب الراهن

بالدين ان كان حالا والا اخذت قيمته فتجعل رهنا الا انه لا سعاية هنا لاستحالة وجوبها على الهالك قيد بالراهن لانه لو استهلكه المرتهن والدين حال يكون مستوفيا والا يؤخذ قيمته منه فتجعل رهنا او اجنبي اي ان استهلكه اجنبي كان المرتهن خصمه لانه كان احق بالرهن فكذا باسترداد بدله يضمنه اي المرتهن الاجنبي القيمة وتقوم مقامه ويكون رهنا في يده اعلم ان الواجب على المستهلك قيمته يوم هلك حتى اذا كان قيمته يوم الرهن الفا ويوم استهلكه خمسماية غرم المستهلك خمسماية وكانت رهنا وسقط خمسماية من الدين فصارت كانها هلكت بآفة والمعتبر في ضمان الرهن قيمته يوم القبض وجناية الرهن على الراهن والمرتهن ومالهما اي على مالهما هدر عند ابي حنيفة رحمه الله لا يلزم فيها شيء عليهما واعترا اذا وردت على المرتهن ثم ان شاء الراهن دفعه بالجناية الى المرتهن فبطل الرهن وان قال المرتهن لا اطلب الجناية يكون رهنا على حاله اراد بالجناية ما لا يوجب القصاص لانها لو كانت موجبة له فهي معتبرة اتفاقا بقبض الرهن اذا حضر الراهن ويسقط الدين لان ماليته تلفت بسبب باشر في ضمان المرتهن وقيد بقوله على المرتهن لان الجناية على ماله غير معتبرة اتفاقا اذا ساوت قيمته الدين لان تلك الجناية غير موجبة للدفع فلا يتملك بها العبد فلا فائدة في اعتبارها في ايجاب المال للمرتهن لان الجناية حصلت في ضمانه فعليه تخليصه منها فلا يفيد وجوب الضمان مع وجوب التخليص عليه واما اذا كانت قيمته اكثر فعن ابي حنيفة انها تعتبر بقدر الامانة لان ذلك الفضل ليس في ضمانه وعنه انها لا تعتبر لان الفضل وان لم يكن مضمونا لكن حكم الرهن ثابت فيه وهو الحبس بالدين فصار بمنزلة المضمون كذا في الايضاح والهداية وفي الحقايق اجمعوا ان العبد اذا كان نصفه مضمونا ونصفه امانة بان كانت قيمته ضعف الدين فجنايته على المرتهن معتبرة فيقال للراهن ان شئت فادفعه وان شئت فافده فان دفعه وقبل المرتهن بطل الرهن وصار العبد كله للمرتهن وان اختار فداه فنصف الفدا على الراهن ونصفه على المرتهن وما كان حصة المرتهن تبطل وما كان حصة يفدى والعبد رهن على حاله لهما ان في اعتبار الجناية على المرتهن فايدة وهي ان المرتهن قد يختار ملك رقبة العبد ويدفعه الراهن وله ان العبد كله مشغول بدين المرتهن وهو كالمالك في حكم الجناية حتى صار حاصل الضمان عليه والجناية على المالك هدر فكذا هذا ولا فايدة في اعتبار جنايته لان في اعتبارها سقوط الدين وتضمن الجناية من الراهن عليه اي على الرهن لتعلق حق المرتهن به فجعل المالك كالاجنبي ومن المرتهن اي يضمن من المرتهن جنايته على الرهن لان عينه ملك الراهن ويسقط من دينه بقدرها اي بقدر الجناية لان المرتهن تعدى في ملك الراهن بالجناية عليه فيضمنه فيسقط من دينه ذلك القدر قصاصا ولو قتل العبد المرهون رجلا خطا وقيمته ضعف الدين ففداه المرتهن والراهن غايب فله اي للمرتهن الرجوع بالنصف اي بنصف ما فداه على الراهن عند ابي حنيفة وقالا لا يرجع قيد بالضعف اتفاقي لان المرتهن يرجع بما فضل على الدين من قيمته عنده وان كان ما دون الضعف ولا يرجع عندهما قيد بفضل القيمة لانها لو لم تفضل فضمان الجناية كله على المرتهن اتفاقا وقيد بالفدا لان المرتهن ليس له دفع الرهن الى ولي الجناية عند غيبة الراهن اتفاقا وان اتفقا على الدفع فدفعاه بالجناية يبطل الرهن ويسقط الدين ووضع المسئلة على فداء المرتهن لان الراهن لو فداه يرجع على المرتهن بحصته حاضرا كان او غايبا اتفاقا لان سقوط الدين لازم فدى الراهن او دفع لكون الرهن في حكم الهالك فان فداه كانه

حصله بالفدا فلم يجعل الراهن متبرعا في اداء حصة المرتهن فيرجع عليه وان اتفقا على ان يفدياه فالفدا في المضمون على المرتهن وفي الزايد على الراهن فيكون الرهن والدين على حالهما وان اختلفا في الدفع والفدا فالقول لمن اختار الفدا وتقيد بغيبة الراهن لانه لو كان حاضرا وفداه المرتهن يبقى رهنا ويكون متبرعا اتفاقا من الحقايق لهما ان المرتهن متبرع في فدا نصيب الراهن فلا يرجع عليه كما لو كان الراهن حاضرا وله ان المرتهن محتاج الى فدا المضمون ولا يمكنه ذلك الا بفدا الامانة لانها متصلة بالرهن وهو محتاج الى حبسه فلا يكون متبرعا لانه مضطر فيه بخلاف الراهن اذا كان حاضرا لان القاضي يجبره على الفدا اذا رفع الامر اليه فلا يكون المرتهن مضطرا فلا يرجع ولو كان العبد مرهونا بالف وقيمته الف فقتله اخر اي عبد اخر قيمته مائة فدفع به اي العبد الجاني الى المرتهن بسبب قتله خير محمد الراهن بين فكه بالف وتركه بالدين واوجبا فكاكه بالف له ان المرهون تغير في ضمان المرتهن فصار هالكا من وجه قايما من وجه فيتخير نظرا الى الجهتين كالمبيع اذا تغير في يد البايع او قتله عبد قيمته اقل من قيمة المبيع ودفع به المشتري يتخير فكذا هذا ولهما ان العبد الثاني قام مقام الاول دما ولحما في كونه رهنا فصار كان الاول موجود فانتقصت قيمته بالسعر ولو كان كذلك لا يجبر الراهن على الفكاك فكذا هذا

كتاب الحجر

وهو في الشرع المنع عن التصرف حكما قيد به لان الفعل الحسي لا يمكن رده اذا وقع فلا يتصور الحجر عنه يجيز تصرف الصبي باذن الولي وهو القاضي ومن له ولاية التجارة في مال الصغير كالاب والجد والوصي فلا يجوز باذن الام والاخ والعم وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز اراد بالصبي الذي يعقل البيع لانه لو لم يعقله لا يجوز تصرفه اتفاقا واراد بالتصرف ما هو متردد بين النفع والضرر لان ما هو ضرر محض كالطلاق والعتاق لا يجوز بالاذن اتفاقا وما هو نفع محض كقبول الهبة يجوز بدونه اتفاقا له ان عقله ناقص لا يحل بالاذن ولنا انه قادر على التصرف ونقصانه ينجبر بالاذن ويصح من العبد باذن المولى لان حجره كان لحق المولى ليختص بمنافعه فاذا اذن فقد رضي بابطال حقه ولا يصح التصرف من المجنون وهو الذي لا يفيق اصلا بحال اي باذن المولى او بغيره لانه لا اهلية له اصلا لفقدان عقله واما المجنون الذي قليل الفهم مختلط الكلام الا انه لا يضرب ولا يشتم فتصرفه صحيح بالاجازة ويقال له معتوه ومن قصد من هؤلاء اي من افراد الصبي والعبد اوذكر الجمع واراد به التثنية كما في قوله تعالى فقد صغت قلوبكما بيعا او شراء اي ثبوت حكمه وهو التمليك اجيز للمصلحة اي اجازه المولى والولي اذا راي فيه مصلحة والا اي وان لم ير فيه مصلحة فسخ قيد بقوله قصد احترازا عن الهزل لانه لا يقصد به الحكم واشارة الى ان كلا منهم انما يجوز تصرفه اذا عقل البيع بانه جالب للثمن وسالب للمبيع والشرا بعكسه وبان الغبن الفاحش فيه متميز من اليسير ولو باع صبي محجور ثم بلغ فاجازه اي اجاز بيعه اجزناه وقال زفر لا يجوز لان بيعه كان موقوفا على اجازة وليه فلا ينفذ باجازة نفسه ولنا انه لما بلغ صار قادرا على ايجاب البيع فقدرته على تنفيذه اولى ولا يصح اقرار الصبي والمجنون لثبوت نقصان عقلهما ولا يقع طلاقهما لقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمعتوه ولا اعتاقهما لانه مضرة محضة في حقهما فلا يؤثر فيه الاجازة ويلزمهما ضمان ما اتلفاه لان اعتبار الفعل لا يتوقف على القصد كالنايم اذا انقلب على مال انسان فاتلفه يضمن وفي الخانية اذا استقرض الصبي مالا فاتلفه لا يؤاخذ به في الحال ولا بعد البلوغ لانه ليس من اهل الالتزام ويقع طلاق العبد لقوله صلى الله عليه وسلم لا يملك العبد والمكاتب شيا الا الطلاق وينفذ اقراره على نفسه ولذا يعتبر استقراضه لقيام اهليته وكونه مكلفا دون مولاه اي

المجنون هو الذي لا يفيق اصلا

مطلب غرم اقرار العبد متقدم على غرم اقرار المولى عليه

لا ينفذ اقراره على مولاه لان اقرار الانسان على غيره غير مقبول الا بولاية ولا ولاية للعبد على المولى حتى لو اقر المولى على عبده الغير المديون صح اقراره وصار كاقرار العبد نفسه الا ان غرم اقرار العبد متقدم على غرم اقرار المولى عليه ويلزمه المال بعد العتق لان المانع عن ادايه ارتفع بعده والحد والقصاص في الحال يعني اذا اقر العبد بما يوجب الحد والقصاص لزماه في الحال ولم يوخر الى ما بعد العتق لانه يبقى على اصل الحرية في حقهما لانهما من خواص الانسانية وهو ليس بمملوك من حيث انه ادمي الا ان حضرة المولى ليست بشرط في اقراره ولو لم يقر ولكن اقيمت عليه البينة تحضرت المولى شرط عند ابي حنيفة رحمه الله ومحمد ولو استهلك مالا يواخذ به في الحال ولا يصح اقرار المولى بهما عليه فينفذ اقرار العبد فيهما ولا يعتبر بطلان حق المولى لانه ضمني ولا يحجر على الفاسق المصلح لماله مطلقا اي سواء كان فسقه طاريا او اصليا وقال الشافعي رحمه الله يحجر عليه زجرا له عن الفسق كما امتنع عن الشهادة والولاية للزجر ولنا انه اذا كان مصلحا لماله يكون الرشد ما نوسا منه فيدفع ماله اليه لقوله تعالى فان انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم المراد منه الرشد في المال اجماعا فلا يكون الرشد في الدين مرادا لان المشروط رشد واحد والحر العاقل البالغ لا يحجر عليه عند ابي حنيفة رحمه الله للسفه اي لصيرورته سفيها بعد البلوغ والسفه هو العمل على خلاف موجب الشرع والتبذير وهو ان يتلف ماله لا لغرض او لغرض لا يعده العقلاء من اهل الديانة غرضا لشرا الحمام الطيارة بثمن غال ونحوه وتصرفه جايز وان خلا عن مصلحة عند ابي حنيفة رحمه الله لان السفيه مكلف عاقل وفي حجره اهدار لادميته وهو يفتي عن جهل ويعلم الناس الحيل والمكاري المفلس وقالا يحجر عليه نظرا له كالصبي اراد به تصرفا يحتمل الفسخ كالبيع والشرا واما لا يحتمله كالنكاح فحجره غير جايز اتفاقا اما عنده فظاهر واما عندهما فلان كلام السفيه كالهازل من جهة خروجه على غير نهج اي طريق العقلا فما لا يؤثر فيه الهزل لا يؤثر فيه الحجر ويتوقف تصرفه على اجازة الحاكم لانه نصب ناظرا فان راي فيه مصلحة اجازه والا فلا واما لو تصرف في ماله قبل الحجر لا يجوز عند محمد لان السفه كالصبا عنده ويجوز عند ابي يوسف لانه كالمديون لا يحجر الا بقضا القاضي فلو قال وقالا يتوقف تصرفه على اجازة الحاكم ولم يردف قولهما في المسئلة الاولى لكان اولى واوجز لان قولهما كان في طرف الاثبات عن قول ابي حنيفة رحمه الله وينفذ عتقه ويستسعي العبد لان الحجر عليه كان نظرا له فلما لم يمكن رد اعتاقه وجب على العبد رد قيمته نظرا له ويجوز نكاحه وان تزوج اربع نسوة او تزوج كل يوم واحدة فطلقها لانه من حوايجه الاصلية وتسمية المهر اي مهر مثلها لانه من ضرورات النكاح ويبطل الفضل عن مهر المثل لانه لا ضرورة فيه ولا مصلحة ويخرج زكوته اي زكوة السفيه الا ان القاضي يدفعها اليه ويبعث معه امينا ليصرفها في مصرفها لان الزكوة عبادة ومن ضروراتها النية وينفق على اولاده وزوجته وذي ارحامه لان السفه غير مانع من احيا حقوق الناس ولا يمنع من فرض الحج لانه واجب بايجاب الله تعالى لا بصنعه حتى لو حلف وحنث او ظاهر امراته لا يكفر بالمال بل بالصوم لانه مما يجب بفعله ومن عمرة واحدة لاختلاف العلما في وجوبها وينفق عليه في الطريق نفقة يعني يدفع القاضي نفقة السفيه الى امين ينفقها عليه حذرا عن اسرافه ويعطي ما يلزمه مما لا تهمة فيه ككفارة الاذي ودم الاحصار ولا يعطي ما يلزمه بجنايته في احرامه وينفذ وصاياه في القرب جمع قربة وهي ما يتقرب به الى الله تعالى من الثلث لان في تنفيذها نظرا له من تحصيل الثواب في الاخرة والثنا في الدنيا قيد القرب لانها في غير القرب لا ينفذ

والبالغ حال كونه غير رشيد اي سفيها لا يسلم اليه ماله عند ابي حنيفة رحمه الله بخمس وعشرين سنة يعني
يحجر القاضي عن ماله فاذا بلغ ذلك السن يسلمه اليه وان لم يونس رشده لان المنع كان لرجا التاديب فاذا
بلغ ذلك السن فلم يتادب انقطع عنه الرجا غالبا فلا يمنع للحجر بعده وقالا يمنع ابدا اي لا يسلم اليه ماله حتى يونس
رشده ولا يصح تصرفه فيه ابدا لان عليهما هو السفه فلا بد ان يبقيا ما بقي السفه كالصبا ويبلغ الغلام بالاحتلام
والاحبال اي بجعله امراة حبلى والانزال والا اي وان لم يظهر من هذه العلامات شي فهو اي بلوغ الغلام بتمام
ثماني عشر سنة عند ابي حنيفة رحمه الله لقوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ اشده
فسره ابن عباس بثمانية عشر سنة والجارية اي تبلغ الجارية بحيض واحتلام وحبل والا فهو اي ان لم
يظهر من هذه العلامات شي فبلوغ الجارية بتمام سبعة عشر سنة لان نشو الاناث وبلوغهن اسرع فينقص
من ذلك سنة وقدراه بخمسة عشر فيهما اي في بلوغ الغلام والجارية وهو يعني قولهما رواية عن ابي حنيفة
وعليه الفتوى لان العادة جارية على ان البلوغ لا يتاخر عن هذه المدة واذا ادعى المراهق منهما اي من
قرب الى الاحتلام من الغلام والجارية وهو من سنه اثنتا عشرة سنة في الغلام وتسع سنين في الجارية
البلوغ صدق لانه امر لا يعرف الا من جهته ولا يكذبه الظاهر والمديون لا يحجر عليه عند ابي حنيفة وان طلب
غرمائه الحجر عليه لان فيه اهدارا لادميته فهو اضر به بل يحبس ابدا ليوفي دينه بالاستقراض او بيع ماله دفعا
عن غرمائه ظلم مطله ويقضي عنه اي يقضي القاضي دينه من ماله بغير امره اتفاقا لتجانس دينه ونقده كما اذا كان
له دراهم ودينه دراهم وللغريم ايضا ان ياخذه بلا رضا المديون اذا راى في يده جنس حقه ويباع احد النقدين
بالآخر يعني اذا كان له دنانير ودينه دراهم او بالعكس باع القاضي احدهما بالآخر لايفاء دينه اتفاقا اما عندهما
فظاهر واما عنده فلعله استحسانا وكان القياس ان لا يجوز له ذلك كما في العروض ووجه الاستحسان ان النقدين
جنسان صورة وجنس واحد معنى من حيث ان كلا منهما وسيلة فبالاعتبار الاول لم يجز للداين بخلاف العروض
لان الاغراض متعلقة باعيانها وقالا يحجر عليه بطلب الغرما فيمنع من التصرف لان في حجره نظرا له وللغرما ويباع
ماله لامتناعه اي يبيع القاضي مال المديون الحاضر لاداء دينه ان امتنع عن البيع كما اذا اسلم عبد ذمي وامتنع الذمي
عن بيعه باعه القاضي فيبدا ببيع نقود المديون لانها معدة للتقلب ثم بعروضه ان لم يف ثمنها بالدين لانها قد تعد
للتقلب ثم بعقاره قيدنا المديون بالحاضر لانه لو كان غايبا لا يبيع القاضي ماله اتفاقا اقول في كلامه سوء ترتيب
لان اداء الدين عند التجانس وبيع احد النقدين بالآخر اتفاقي ذكرهما بين قول ابي حنيفة وارداف قولهما عنه مع
الاحتياج اليه لكونه في طرفي الاثبات ولو قال المصنف رحمه الله والمديون يحبس ولا يحجر عليه بطلب الغرما ولا
يباع ماله لامتناعه لكان اولى واسنى وعن ارداف قولهما اغنى ويقسم ثمنه بين الغرما بالحصص اذا باعه
المولى او القاضي اتفاقا وان اقر المديون بدين لرجل وهو محجور لزمه ما اقر به بعد قضا الدين لان المديون
لما حجر للغرما تعلق حقهم بما في يده فلا يملك ابطاله بالاقرار بغيرهم لكن ينفذ اقراره على نفسه اعلم ان اقراره
في حالة الحجر من الصور الخلافية ذكر في المحيط ان اقرار المحجور يصح عند ابي حنيفة ولا يصح عندهما في المال الذي في يده
وانت ترى ان المصنف اورده بصيغة الوفاق وفيه اشارة الى انه لو استفاد مالا اخر بعد الحجر نفذ اقراره
وتبرعاته فيه لان حقهم تعلق بالمال القائم لا بالمستفاد قيد بالاقرار لانه لو استهلك مالا لغيرهم فله ان يشاركهم
فيما في يده لان ~~النكاح من حوائجه~~ الحجر انما يثبت في القول لا في الفعل وكذا لو تزوج امراة بمهر مثلها فلها ان تشاركهم

فيما في يده لان النكاح من حوائجه وينفق على المفلس المديون المحجور من ماله واولاده وزوجته وذوي ارحامه
لان حقوقهم مقدمة على حقوق الغرما ويحبس لطلب الغريم حبسه وانكاره المال فيما التزمه اي في كل دين
لزمه بعقد كالمهر والكفالة او لزمه بدل مال اي لزمه عن مال حصل في يده كثمن المبيع وبدل القرض يعني الحاكم
يحبسه في هاتين الصورتين ولا يلتفت الى انكاره وقوله لا مال لي لظهور مطله اما في الاولى فلان اقدامه على
العقد باختياره يدل على غنائه واما في الثانية فلان ما في يده من المال يدل على غنائه وفي غيرهما اي في غير هذين
الدينين كدين عوض المغصوب وارش الجناية اذا انكر المديون المال انما يحبسه الحاكم بالبينة يعني بعدما يقيم الغريم
البينة بان له مالا ولا يحبسه قبله لعدم الدليل على يساره حتى يظهر افلاسه وهو متعلق بقوله يحبس ببينة اي
بان يقول الشهود بانه فقير لا يعلم له مالا سوى كسوته ولفظ الشهادة ليس بشرط وقيل شرط او بمضي شهرين او
ثلاثة على اختلاف القولين او ما يراه الحاكم في الصحيح يعني ظهور افلاسه براي القاضي اصح الاقوال لاختلاف احوال
الناس في الهيئة وتحمل الشدة واذا ظهر افلاسه قبل الحبس لا يقبل في اظهر الرواية وللغرما اي لغرما المديون بعد
خروجه من الحبس ملازمته عند ابي حنيفة لان ظاهر الحال يصلح ان يدفع الالزام ولا يبطل الحق في الملازمة
لقوله عليه السلام بيد اي ملازمة لكن اذا دخل داره لحاجته لا يتبعه بل يجلس على بابه واذا خاف ان يهرب من
جانب اخر فله ان يمنعه من الدخول او يدخل معه من غير ان يمنعوه من التصرف والسفر ليتمكن من الاكتساب
وقضا الدين واقتسام فاضل كسبه اي للغرما ان يقتسموا بينهم ما فضل من كسبه عن حوائجه بالحصص ومنعا
منه اي من ملازمته لان القضا بالافلاس صحيح عندهما فاذا ثبت العسرة يمنع غرماوه عنه الى بينة يساره فاذا
اقام الغرما البينة على يساره تترجح على بينة الاعسار لان الاصل هو العسرة وبينة اليسار صارت اكثر اثباتا
ولو قدم المديون بعض الغرما في القضا جاز لانه تصرف في ملكه ولو زاد على حصته فلغيره من الغرما ان ياخذه

كتاب المأذون

الاذن في الشرع فك الحجر وفايدته اهتدا العبد
والصبي الى اكتساب الاموال اذا اذن له المولى اذنا عاما في التجارة جاز تصرفه مطلقا اي في جميع انواعها فهو
الاذن ان كان خاصا كما اذا قال اذنت لعبدي فلان ولم يشتهر بين الناس فعلم العبد به شرط لصيرورته
ماذونا وان كان عاما كما اذا قال المولى لاهل السوق بايعوا عبدي فلانا يصير ماذونا قبل العلم ولو اذن لعبده
الآبق لا يصير ماذونا ولعبده المغصوب يصير ماذونا لان بيع الآبق لا يجوز وبيع المغصوب جايز فكذا اذنه كذا في
الخانية والثناه اي الاذن بالدلالة كما اذا راى المولى عبده او الوصي الصبي يبيع ويشتري وسكت عن النهي سواء
كان المبيع مملوكا لهما او لا لكن فيما باعه المولى ان كان شرا ينفذ عليه لان المبيع يدخل في ملكه فلا يتضرر وان كان
بيعا لا ينفذ عليه لان المبيع يزول عن ملكه فلا يجعل سكوته اذنا لاحتمال ان يكون عن سخطه كما لا يثبت اذا راى
عبده يتزوج فسكت وكما اذا راى المرتهن يبيع الرهن فسكت ولنا ان العادة جرت بان من لا يرضى ببيع عبده ينهى عنه
ولو لم يجعل سكوته اذنا لادى ذلك الى اضرار الناس لغرورهم به ومعاملتهم معه فجعل سكوته رضا عرفا وفي الحقايق
انما يجعل سكوت المولى اذنا اذا لم يسبق منه ما يوجب نفي الاذن حالة السكوت اذ لو سبق منه ذلك لا يكون سكوته
اذنا اتفاقا كما اذا قال المولى اذا رايتم عبدي يتجر فسكت فلا اذن له في التجارة ثم راه يتجر فسكت لا يصير ماذونا وفي
المحيط لو راى القاضي صبيا او معتوها يبيع ويشتري فسكت لا يكون ماذونا واذن القاضي للصبي جايز وان ابى
ابوه او وصيه فاباوه باطل وانما يحجر القاضي الاول والثاني لانه مثله في الولاية ولو سمى له اي المولى لعبده

نوعا كما اذا قال اذنت لك ان تتجر بكذا او مدة كما اذا قال الى وقت كذا اطلقناه في الكل يعني يصير ماذونا عندنا في جميع
التجارات وفي جميع الاوقات قيد بقوله نوعا لانه لو سمى شيئا معينا واذن له في بيعه او شرائه لا يكون ماذونا
الا ان يقول بع هذا الثوب واشتر بثمنه ثوبا او يقول اشتر هذا الثوب فبعه فحينئذ يكون ماذونا له في عقد مكرر
وقال زفر يتقيد بما قيد به المولى لان الاذن توكيل وانابة من المولى لانه يتصرف له فيختص بما خصه به كما لو اذن
القاضي للصبي وقيده بنوع يتقيد به لانه بمنزلة التوكيل ولنا ان الاذن اسقاط لقيد الحجر ولهذا جاز تعليقه بالشرط
ولم يجز تعليق الحجر والاسقاط متى وقع لا يقبل التقييد وفي الحقائق هذا اذا صادف الاذن بالتصرف عبدا محجورا اما اذا
صادف عبدا ماذونا يتخصص كما اذا اذن لعبده في دفع اليه مالا وقال اشتر لي به الطعام فاشتر الدقيق يصير مشتريا
لنفسه لا بشراء ثياب الكسوة وطعام الاكل يعني اذا اشترى العبد هذه الاشيا باذن مولاه لا يكون ماذونا لانه
استخدام ولو صار ماذونا لانسد باب استخدامه ويجوز بيعه اي بيع الماذون وشراؤه بغبن يسير بالاتفاق
لتعذر الاحتراز عنه وكذا بالفاحش يعني عند ابي حنيفة يجوز بالغبن الفاحش ايضا لانه لا يدخل تحت الاذن فلا يجوز
كما لم يجز العقد بالفاحش من الاب والوصي والقاضي في مال الصبي وله ان الماذون يتصرف لنفسه كالحر فيصح عقده
بالفاحش بخلاف ما استشهدا به لان تصرفهم للصبي وهو مقيد بالنظر له ولو باع الماذون بالخيار فوهب له الثمن
اي ابراه بايعه عن الثمن في مدة الخيار فله الرد اي للماذون رد المبيع بالخيار عند ابي حنيفة او اشترى عبدا بالف
فازدادت قيمته لسنة فله الاقالة فيه اي للماذون رد المبيع بالخيار عند ابي حنيفة لان الماذون متصرف لنفسه
وقالا لا يجوز له الرد والاقالة لان الاسترباح المقصود من الاذن يفوت بهما ويجيزها اي ابو يوسف الاقالة لو كان
الماذون مديونا بعد هبة الثمن اي بعد ابراء البايع الماذون عن الدين هذا اذا قبض الماذون المبيع لانه لو لم
يقبضه لا يجوز اقالته اتفاقا لان الاقالة في المنقول قبل القبض فسخ عند ابي يوسف لتعذر البيع فيبطل لو ان الاقالة
بيع جديد بالثمن الاول عنده فيجب للماذون على البايع مثل الثمن الاول فيستقل حق الغرما من المبيع الى ثمنه ولا يتضررون
وقالا لا يجوز الاقالة لانها فسخ عندهما فلا يجب للماذون على البايع ثمن لانه لم يقبض منه شيئا فيقبض البايع المبيع
مجانا فيتضرر به الغرما اعلم ان الفايدة في التقييد بكونه مديونا غير ظاهر لصحة الماذون مديونا كان او غير
ذكر في المحيط ولهذا لم يذكر هذا القيد في المنظومة وشروحه ويوكل الماذون ويبضع اي يعطي رجلا قدرا من المال ليتجر
ويكون الربح له ويضارب ويعير ويرهن ويسترهن ويوجر ويستاجر لان هذه الاشيا من توابع التجارة ويزارع
اي يدفع الارض مزارعة وياخذها لانها مما يطلب بها الربح وقال صلى الله عليه وسلم المزارع يتاجر ربه ويجير اجارة
نفسه وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز قيد بالاجارة لانه لو رهن نفسه او باعه لا يجوز اتفاقا وقيد بالاجارة بنفسه
لانه لو اجر كسبه جاز اتفاقا من الحقائق له ان الاذن لم تتناول التصرف في نفسه ولهذا لا يملك بيع نفسه فلا يملك
بيع منافعه لانها تبعة له ولنا ان الاجارة نوع من التجارة فيملكها وانما لم يجز بيع نفسه لاستلزامه بطلان الاذن
ولا كذلك بيع منافعه ويقر بالدين اي يصح اقراره بالدين سوا كان مديونا او لا لانه لو لم يصح لامتنع الناس من معاملته
المراد بالدين ما حصل بالتجارة لانه لو لم يحصل به كاقراره بمهر لا يصح فلا يواخذ به قبل العتق وفي المحيط هذا اذا اقر
قبل ان يباع ولو اقر بعده لا يصدق على الغرما لانه بالبيع صار محجورا واقرار المحجور لا يصح والغصب انما صح اقراره به
لان ضمان الغصب ضمان معاوضة تملك وتملك فكان كالتجارة والوديعة لانها من صنع التجار والمديون لا يصح
اقراره لاصوله وفروعه وزوجته عند ابي حنيفة لان هذا اقرار صورة شهادة معنى وشهادته لهؤلاء غير جايزة لو

كان

كان حرا وكذا اقراره وقالا يصح لانه اقر لمن لا حق له في اكسابه فصار كما لو اقر لاجنبي ولا يتزوج الماذون ولا يزوج
مما لمكه لان التزويج والتزوج ليس من باب التجارة ويجيزه اي ابو يوسف للماذون وللمضارب وشريك العنان
تزويج الامة لان فيه تحصيل المهر وسقوط النفقة فاشبه اجارتها قيد بقوله له وللمضارب لان تزويج امة الصغير
جايز للاب والوصي اتفاقا لان تصرفهما غير مقيد بالتجارة بل مقيد بالانظر للصغير كذا في عامة الكتب لكن جعل صاحب
الهداية تزويج الاب والوصي على هذا الخلاف وقيد بتزويج الامة لان تزويج العبد ليس لهم اتفاقا والمكاتب يملك تزويج امته
اتفاقا من الحقايق ولا يكاتبه الماذون مملوكه ولا يعتق على مال لان كلا منهما ليس من باب التجارة اذ هي مبادلة المال
بالمال للاسترباح ولو فعلهما الماذون ولم يكن مديونا فاجازه المولى يجوز لان الامتناع كان لحقه فاذا اجازه زال
المانع ولكن ليس للماذون ان يقبض البدل لانه نايب من المولى وسفير عنه ولا يتعلق به حقوق العقد كالنكاح وما
ذكره صاحب النهاية من انه اذا كان على الماذون دين قليل وكثير لا يجوز كتابته وان اجازه المولى فمشكل لان الدين
اذا لم يكن مستغرقا لا يمنع ان يكون ما في يده ملكا للمولى اتفاقا واما المستغرق فانما يمنع عند ابي حنيفة فكيف يستقيم
هذا القول ولا يقرض ولا يهب مطلقا اي بعوض او بغيره لان القرض تبرع محض وكذا الهبة واما الهبة بعوض
فتبرع ايضا في الابتدا فلا ينتظمها الاذن بالتجارة ويهدي اليسير من الطعام وهو بضم حرف المضارعة اي يجعله هدية
قيد باليسير وهو قدر ما يتخذ للضيافة اليسيرة لانه لا يملك اهدا الكثير منه وقيد بالطعام لان اهداء القدر اليسير
من الدراهم غير جايز وقيل يملك التبرع بما دون درهم ويضيف معامله اراد بها الضيافة اليسيرة وهي ما لا يعدها
التجار اسرافا وهو الصحيح وانما جاز ضيافة من يعامله لان التاجر يحتاج اليها لاستجلاب قلوب الاغنياء ويباع
كسبه الحاصل قبل الدين او بعده في الدين اي في اداء دينه اتفاقا وتامر ببيع رقبته فيه يعني يجب على
القاضي ان يبيع رقبة الماذون في اداء دينه اذا لم يف كسبه لحقوق الغرما ولكن لا يعجل ببيعه بل ينتظر
مدة لاحتمال ان يكون له دين يقبضه وقال الشافعي رحمه الله لا يباع هذا اذا كان بسبب التجارة
وان كان دين استهلاك يباع رقبته فيه اتفاقا لانه دين يتعلق بالجناية لا بالاذن له ان الاذن
انما يتعلق بكسبه فلا يباع رقبته في دينه كسائر اموال المولى ولنا ان هذا دين ظهر وجوبه في حق
المولى باذنه فيتعلق برقبته كما اذا تزوج باذن مولاه يتعلق بها دين نفقة زوجته قيدنا ببيع القاضي
لان المولى محجور عن بيعه لتعلق حق الغرما به وفي المحيط حضور المولى شرط في بيع رقبته لانه هو
الخصم فيه كما اذا ادعى كسيرا انسان الا ان يفديه المولى بقضا دينه وهو استثنا من قوله فامر
وذلك ان يودي عنه جميع الديون لا ادا قيمته كذا في الكفاية ويقسم ثمنه بين الغرما بالحصص
فان اعتقه المولى موسرا كان او معسرا نفذ وضمن لهم قيمته لانه اتلف ما تعلق به حقهم ولا وجه
لرد العتق لانه لا يقبل الفسخ فالغرما بالخيار ان شاوا ضمنوه قيمة العبد موسرا كان او معسرا او ياخذوا
بقية دينهم من العبد وان شاوا استسعوا العبد بجميع دينهم لانه صار حرا ودين الحر يتعلق برقبته
تعلق الوجوب لا تعلق الاستيفا هذا اذا كان الماذون قنا وان كان مدبرا فاعتقه المولى لا يضمن لان
حقهم لم يتعلق برقبته لان بيعه غير جايز وفي المحيط ان اعتقه باذن الغرما لا يسقط الضمان عن المولى
وليس هذا كعتق الراهن باذن المرتهن وهو معسر حيث لا يضمن لانه يخرج من الرهن باذنه والماذون
لا يبرا عن الدين باذن الغرما بعتقه فان فضل شي من الدين طولب به الماذون بعد العتق فيها

نوعا كما اذا قال اذنت لك ان تتجر بكذا او مدة كما اذا قال الي وقت كذا اطلقناه في الكل يعني يصير ماذونا عندنا في جميع
التجارات وفي جميع الاوقات قيد بقوله نوعا لانه لو سمى شيا معينا واذن له في بيعه او شرايه لا يكون ماذونا
الا ان يقول بع هذا الثوب واشتر بثمنه ثوبا او يقول اشتر هذا الثوب فبعه فحينيذ يكون ماذونا له في عقد مكرر
وقال زفر يتقيد بما قيد به المولي لان الاذن توكيل وانابة من المولي لانه يتصرف له فيختص بما خصه به كما لو اذن
القاضي للصبي وقيده بنوع يتقيد به لانه بمنزلة التوكيل ولنا ان الاذن اسقاط لقيد الحجر ولهذا اجاز تعليقه بالشرط
ولم يجز تعليق الحجر والاسقاط متى وقع لا يقبل التقييد وفي الحقايق هذا اذا صادف الاذن بالتصرف عبدا محجورا اما اذا
صادف عبدا ماذونا يتخصص كما اذا اذن لعبده في دفع اليه مالا وقال اشتر لي به الطعام فاشتر الدقيق يصير مشتريا
لنفسه لا بشرا ثياب الكسوة وطعام الاكل يعني اذا اشتري العبد هذه الاشيا باذن مولاه لا يكون ماذونا لانه
استخدام ولو صار ماذونا لانسد باب استخدامه ويجوز بيعه اي بيع الماذون وشراوه بغبن يسير بالاتفاق
لتعذر الاحتراز عنه وكذا بالفاحش يعني عند ابي حنيفة يجوز بالغبن الفاحش ايضا ولا يدخل تحت الاذن فلا يجوز
كما لم يجز العقد بالفاحش من الاب والوصي والقاضي في مال الصبي وله ان الماذون يتصرف لنفسه كالحر فيصح عقده
بالفاحش بخلاف ما استشهدا به لان تصرفهم للصبي وهو مقيد بالنظر له ولو ابتاع الماذون بالخيار فوهب له الثمن
اي ابراه بايعه عن الثمن في مدة الخيار فله الرد اي للماذون رد المبيع بالخيار عند ابي حنيفة او اشترى عبدا بالف
فازدادت قيمته لسمنه فله الاقالة فيه اي للماذون رد المبيع بالخيار عند ابي حنيفة لان الماذون متصرف لنفسه
وقالا لا يجوز له الرد والاقالة لان الاسترباح المقصود من الاذن يفوت بهما ويجيزها اي ابو يوسف الاقالة لو كان
الماذون مديونا بعد هبة الثمن اي بعد ابرا البايع الماذون عن الدين هذا اذا قبض الماذون المبيع لانه لو لم
يقبضه لا يجوز اقالته اتفاقا لان الاقالة في المنقول قبل القبض فسخ عند ابي يوسف لتعذر البيع فيبطل وان الاقالة
بيع جديد بالثمن الاول عليه فيجب للماذون على البايع مثل الثمن الاول فينتقل حق الغرما من المبيع الي ثمنه ولا يتضررون
وقالا لا يجوز الاقالة لانها فسخ عندهما فلا يجب للماذون على البايع ثمن لانه لم يقبض منه شيا فيقبض البايع المبيع
مجانا فيتضرر به الغرما اعلم ان الفايدة في التقييد بكونه مديونا غير ظاهر لتصح من الماذون مديونا كان او غير
ذكره في المحيط ولهذا لم يذكر هذا القيد في المنظومة وشروحه ويوكل الماذون ويبضع اي يعطي رجلا قدرا من المال ليتجر
ويكون الربح له ويضارب ويعير ويرهن ويسترهن ويوجر ويستاجر لان هذه الاشيا من توابع التجارة ويزارع
اي يدفع الارض مزارعة ويأخذها لانها انما يطلب بها الربح وقال صلى الله عليه وسلم المزارع يتاجر ربه ويجير اجارة
نفسه وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز قيد بالاجارة لانه لو رهن نفسه او باعه لا يجوز اتفاقا وقيد بالاجارة بنفسه
لانه لو اجر كسبه جاز اتفاقا من الحقايق له ان الاذن لم يتناول التصرف في نفسه ولهذا لا يملك بيع نفسه فلا يملك
بيع منافعه لانها تابعة له ولنا ان الاجارة نوع من التجارة فيملكها وانما لم يجز بيع نفسه لاستلزامه بطلان الاذن
ولا كذلك بيع منافعه ويقر بالدين اي يصح اقراره بالدين سواء كان مديونا او لا لانه لو لم يصح لامتنع الناس من معاملته
المراد بالدين ما حصل بالتجارة لانه لو لم يحصل به كاقراره بمهر لا يصح فلا يواخذ به قبل العتق وفي المحيط هذا اذا اقر
قبل ان يباع ولو اقر بعده لا يصدق على الغرما لانه بالبيع صار محجورا واقرار المحجور لا يصح والغصب انما صح اقراره به
لان ضمان الغصب ضمان معاوضة فيلحق بالتجارة والوديعة لانها من صنع التجار والمديون لا يصح
اقراره لاصوله وفروعه وزوجته عند ابي حنيفة لان هذا اقرار صورة شهادة معنى وشهادته لهؤلا غير جايزة لو

قال في الكنز ومن لم يجد وقتهما لم يجبا اي من لم يجد وقت
العشا والوتر بان كان في بلد يطلع الفجر فيه كما تغرب الشمس
او قبل ان يغيب الشفق لم يجبا عليه لعدم السبب وهو الوقت
وذكر المرغيناني ان الشيخ برهان الدين الكبير افتى بان عليه صلاة
العشا ثم انه لا ينوي القضا في الصحيح لفقد وقت الادا وفيه
نظر لان الوجوب بدون السبب لا يعقل وكذا اذا لم ينو القضا
يكون اداء ضرورة وهو فرض الوقت ولم يقل به احد اذ لا
يبقى وقت العشا بعد طلوع الفجر اجماعا كذا قاله الزيلعي

وفي فتاوي الظهيرية بلغنا انه ورد فتاوي من بلاد بلغار بان الفجر
يطلع فيها قبل غيبوبة الشفق واقصر ليالي السنة علي شمس الايمة
الحلواني فكتب عليكم وجوب قضا العشاء ثم ورد بخوارزم
علي الشيخ الكبير سيف الدين البقالي فافتى بعدم الوجوب
فبلغ جوابه الحلواني فارسل من يسأله في عامة جامع خوارزم
ما تقول فيمن اسقط من الصلوات الخمس واحده هل يكفر
فسال فاحس به الشيخ فقال ما يقول فيمن قطع يداه مع
المرفقين او رجلاه مع الكعبين كم فرايض وضوءه فقال
ثلاث لفوات محل الرابع فقال وكذلك الصلوة الخمس
فبلغ الحلواني جوابه فاستحسنه ووافقه فيه
كذا قاله مسكين في شرحه علي الكنز

واما امامة الاحدب فقد ذكر في الذخيرة انه
يجوز ولم يحك خلافا وذكر التمرتاشي ان حدبه
اذا بلغ حد الركوع على الخلاف وهو الاقيس
لان القيام هو استوا النصفين وقد وجد
استوا النصف الاسفل فيجوز عندهما كما يجوز
ان يوم القاعد القايم لوجود استوا النصف
الاعلى وعند محمد لا يجوز وفي الفتاوي
الظهيرية لا يصح امامة الاحدب للقايم
هكذا ذكر محمد في مجموع النوافل وقيل
يجوز والاول اصح
هكذا قاله الزيلعي

اي حجر بيع الماذون واعتاقه ولا يباع ثانيا كما في نفقة الزوج لان النفقة تتجدد فتكون دينا حادثا بعد
البيع ولا كذلك ديون الغرما قيد بالاعتاق لان المولى لو باعه بغير اذن القاضي لا ينفذ فلهم حق الفسخ
عند حضور المتعاقدين اذا كان العبد قايما وان كان هالكا وان شاوا ضمنوا المولى وان شاوا ضمنوا
المشتري قيمته فيشترك الثمن من المولى وهذا اذا كان الدين معجلا وان كان موجلا فباعه مولاه
جاز بيعه لان الدين الموجل لا يحجر المولى عن بيعه فاذا حل الاجل ليس للغرما ان ينقضوا البيع بل يضمنوا
المولى قيمته كذا في الخانية ولو كان له اي للماذون موليان اذنا له في التجارة فادانه احدهما اي جعله
لاحد المولين مديونا لنفسه والادانة بيع العين نسيئة مائة واجنبي مثلها اي ادانه اجنبي مائة اخرى
فبيع الماذون بمائة اومات فتركها اي المائة فالثلث للمدين اي ثلث المائة للمولى الذي ادانه والثلثان
للاجنبي عند ابي حنيفة وقالا الربع يعني ربع المائة للمدين والباقي للاجنبي قيد بان يكون له موليان
لانه لو كان مولى واحد فادانه لا يعتبر دين المولى اتفاقا وقيد بان يكون مع دين المولى دين الاجنبي لانه
لو كان لكل من المولين عليه مائة والمسألة بحالها فنصف المائة يكون للاجنبي ونصفها للمولين اتفاقا
من الحقايق لهما ان المولى الذي ادانه لا شي له في نصيب نفسه فيسلم ذلك للاجنبي ونصيب المولى الاخر
بينهما لاستوايهما فصار الربع له وما بقي للاجنبي وله ان نصف دين المولى بطل لملاقاته ملكه اذ المولى
لا يستوجب على عبده دينا وبقي النصف الاخر وهو خمسون وللاجنبي مائة كاملة فتكون المائة اثلاثا بينهما
وجعلنا الغرما احق من المولى بالولد والموهوب له يعني اذا ولدت الماذونة بعد لحوق الدين ولدا او
وهب للماذون شي فالغرما احق به من المولى عندنا وقال زفر احق به منهم لانه ليس من اكساب التجارة فصار
كالولد المولود قبل الدين ولنا ان الهبة كسبه فيقضى بها دينه سوا حصلت قبل الدين او بعده واما الولد
اذا حدث بعد الدين فالدين متعلق بالام فيسري الى الولد لانه متصل وان حدث قبل الدين لا يسري
اليه لانه منفصل ولو بيع الماذون وعليه الف معجلة واخرى اي الف اخرى موجلة بالغبن وهو متعلق
ببيع فقضي المعجل اي الدين المعجل امرنا بتاخير الموجل الى وقته يعني يدفع الالف الاخرى الى المولى عنده فاذا
حل الاجل اعطاها المولى الى الغريم لا بتعجيله وقال زفر يعطى الالف الباقية الى صاحب الدين الموجل
في الحال لان الدين انتقل من الذمة الى الثمن بالبيع فصار كتحويله الى التركة بالموت وهناك يحل الدين فكذا هذا
ولنا ان الدين كان في الذمة ولم يتحول الى الثمن بدليل انه لو هلك الثمن قبل الدفع على العبد فلا يطالب به في
الحال فينتفع به المولى الى الاجل واعتاق المولى عبد ماذونه المستغرق بالدين اي المحيط بماله ورقبته
لا يصح عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يصح وقوله له اي قول المولى لعبد ماذونه الذي لم يولد عنده هذا ابني
وهو ممكن اي والحال ان العبد صالح ان يولد منه مجهول اي مجهول النسب غير ملحق النسب خبر لمبتدا
او هو قوله وهو بكسر الحا اي لا يلحق ذلك القول نسبه به عنده فلا يعتق ويلحق عندهما فيعتق فيضمن
قيمته للغرما ان كان موسرا او يسعى العبد ان كان معسرا فيرجع على المولى انما قيدنا بقولنا الذي لم يولد عنده
لانه لو ولد العبد عند العبد الماذون وادعاه المولى يصح اتفاقا لانه دعوة الاستيلاد وانها صحيحة اما
عندهما فلانه صادف حقيقة الملك واما عنده فلانه صادف حق الملك ويكفي لصحة الاستيلاد كما في جارية
المكاتب ذكره في المحيط وضمان قتله اياه اي قتل المولى عبد ماذونه ضمان جناية عنده وقالا ضمان

الالاف

الالاف قيد بعبد الماذون لانه لو اعتق الماذون جاز اعتاقه اتفاقا فيضمن للغرما ما هو اقل من قيمته
ومن الدين وقيد بالمستغرق لان الدين لو لم يكن مستغرقا صح اعتاقه اتفاقا ويضمن قيمته من اعتق للغرما
كذا في المصفى وهذه المسايل الثلاث مبنية على اصل مختلف فيه وهو ان المولى يملك اكساب ماذونه المستغرق
بالدين عندهما لان رقبته وهو الاصل ملكه فيكون الفرع وهو الاكساب له ولا يملك عنده لان العبد متصرف
لنفسه باهليته الاصلية فيكون اكسابه له وانما يقع للمولى بطريق الخلافة اذا فضلت عن حاجته وهنا لم
تفضل لانه محتاج الى تفريغ ذمته بها وانما لم يصح اعتاقه في المسيلة الاولى ولا دعوته في المسيلة الثانية
عند ابي حنيفة لانه صادف غير ملكه وصح عندهما لانه صادف ملكه واما في المسيلة الثالثة فعنده لما
لم يملكه المولى صار قتله كقتل اجنبي خطا فعليه قيمته في ثلث سنين وعندهما لما ملكه صار قتله كقتل عبده
الماذون فيضمن للغرما قيمته في الحال واذا باع الماذون المديون المستغرق من المولى بمثل القيمة او اكثر
جاز لان الماذون بعد كونه مديونا صار كالاجنبي عن مولاه في ماله الذي في يده حتى لو اخذ مولاه منه شيا
يومر برده عليه فيجوز ان ياخذ منه لكن لما كان المولى متهما في حقه اعتبر ان يكون ذلك البدل مثل قيمته
او اكثر فان قلت كيف اجاز ابو حنيفة رحمه الله هذا البيع ولم يجوز بيع المريض من وارثه شيا بمثل القيمة
لحق ساير الورثة قلت حق الورثة متعلق بعين التركة وحق الغرما متعلق في المالية دون العين حتى جاز
للمولى ان يستخلص اكسابه بقضا الدين قيد بالمولى وبمثل القيمة لانه لو باع من اجنبي بغبن فاحش يجوز
عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما لما سبق ولو باع من المولى بغبن يسير لا يجوز عنده خلافا لهما لما سيجي او
باع المولى بالمثل اي باع المولى من عبده الماذون المستغرق بالدين شيا بمثل القيمة او اقل جاز لارتفاع التهمة
قيد بالمثل او الاقل لانه لو باع بالاكثر لا يجوز عند ابي حنيفة ويجوز عندهما فللعبد عندهما ان يعطي مقدار قيمته وان
لم يرض به المولى فله ان ينقض البيع فان سلمه اليه اي المولى المبيع الى الماذون بطل الثمن لانه بتسليم المبيع اسقط
حقه في الحبس وتعلق به حق الغرما لانه صار من كسب العبد وبقي الثمن دينا في ذمة العبد فبطل لان المولى لا يستوجب
على عبده دينا فاذا اخذ الثمن اولا اعطاه بازايه عوضا وكان استخلاصا لكسب عبده فجاز وقيل لا يبطل الثمن وان سلم
المبيع اولا لانه يجوز ان ينعقد البيع ويتراخى وجوب الثمن كما تاخر في البيع بالخيار الى وقت سقوطه قال صاحب المحيط
هذا القول هو الصحيح وفي الهداية هذا اذا كان الثمن دينا وان كان عوضا لا يبطل لان حقه يتعلق بالعين ولا تكون
دينا فللمولى ان يطالبه كما لو اودعه مالا فيكون المولى احق به من ساير الغرما ولو حبسه اي المولى المبيع لاستيفا
الثمن جاز لان ملك البدل لا يزول عن البايع ما لم يتصل اليه الثمن فله حبسه بذلك وبيعه من ماذونه وابتياعه
اي شراوه منه بغبن يسير فاسد عند ابي حنيفة دفعا للضرر عن الغرما لان حقوقهم متعلقة بمالية اكسابه وخيراه
اي خير صاحباه المولى بين الفسخ ورفع الغبن بان يقال له في بيعه حط الزيادة على القيمة او افسخ العقد ويقال
له في شرايه كمل الثمن الى قدر القيمة او افسخ لان الضرر عنهم يندفع بهذا ويشترط في الحجر عليه اي على الماذون
ظهوره لاهل سوقه اي لاكثرهم لان اعلام الكل متعذر فاقيم الاكثر مقام الكل وانما شرط علمهم لانهم لو لم يعلموا او علموه
لتضرروا لعدم تعلق حقوقهم بعد الحجر بكسبه ورقبته فيتاخر الى ما بعد العتق هذا اذا اشتهر كونه ماذونا واما اذا لم
يشتهر فعلم العبد كاف في حجره اعلم ان الحجر اذا اشتهر يثبت في حق اهل السوق لكن العبد يبقى في نفسه ماذونا الى ان
يعلم بالحجر كالوكيل لا ينعزل الى ان يعلم بالعزل لان العبد يتضرر به حيث يلزمه قضا الدين من خالص ماله بعد العتق

وانه ما رضي به فسرنا الاصل بالاكثر لانه لو علم من اهله رجل او رجلان لا ينحجر وان بايعوه جاز وان بايعه الذي علم

بحجره **ولو اخبره** اي الماذون بكونه محجورا **فعدالة المخبر او العدد شرط** عند ابي حنيفة رحمه الله **واثبتاه بواحد**

مطلقا اي عدلا كان او غيره وفي الحقايق هذا اذا كذبه العبد اما اذا صدقه يصير محجورا اتفاقا ولو كان المخبر رسولا

يحجر في الوجهين اتفاقا لان عبارة الرسول كعبارة المرسل قيد الاخبار بكونه محجورا لان كونه ماذونا يثبت بخبر واحد

اتفاقا فاسيا في البيان عليه في عزل الوكيل **ويثبت الحجر بموت مولاه وجنونه ولحاقه بدار الحرب مرتدا** علم العبد

او لم يعلم لان اهلية الاذن لما زالت من المولي بهذه الاشيا بطل بقا الاذن اما السبب في موته وجنونه فظاهر واما في

لحاقه فلان الولاية منقطعة بين الدارين وكذا الصبي يتحجر بموت الاب او الوصي واما الماذون من جهة القاضي لا

ينعزل بموته لان اذن القاضي حكم من وجه فلا يبطل بموته كذا في المحيط قال المصنف في شرحه يثبت الحجر بلحاقه

مرتدا لانه موت حكمي ولهذا يعتق مدبره اقول فيه تسامح لان اللحاق بدون القضا لا يكون كالموت عندنا كما سيجي

في فصل المرتد **وباباقه** اي الحجر باباقه وقال الشافعي رحمه الله يبقى ماذونا لان الاباق لا ينافيه فصار كما لو غصبه

غاصب ولنا ان المولي لا يرضى بتصرف الابق المتمرد عادة فيحجر بطريق الدلالة كالتصريح به فان عاد من الاباق فالاصح

انه لا يعود ماذونا لانقطاع ولاية المولى عنه والاذن انما يبتني عليها **وانحجارها بولادتها منه** يعني الماذونة

اذا ولدت من مولاها تحجر عندنا خلافا لزفر له ان الاستيلاد لا ينافي الاذن حتى لو اذن لام ولده يصح فصار

كما لو دبرها ولنا ان الانسان يحصن ام ولده في العادة ويمنع من خروجها فصار ذلك دلالة فان قلت الاذن كان

ثابتا صريحا فكيف يبطل بدلالة الحجر قلت بقا الاذن بدلالة الاستصحاب ولا يكون ثابتا بدليل فضلا عن الصريح

والحجر يثبت بدليل فان العادة من اقوى الدلايل بخلاف ما اذا اذن لام ولده لانه تصريح منه بالخروج **واقراره**

بما في يده بعد الحجر اي اقراره بان ما في يده لمولاه او لغيره امانة عنده او مغصوب منه او بان عليه دينا ليقضي مما

في يده **صحيح** عند ابي حنيفة وقالا لا يصح قيد بقوله بما في يده لانه لو اقر بدين لمولاه لا يجوز اتفاقا سواء كان عليه

دين او لا لان المولي لا يستوجب على عبده دينا وقيد بقوله بعد الحجر لانه لو اقر بما في يده لمولاه قبل الحجر ولم يكن عليه

دين يجوز اتفاقا حتى اذا لحقه دين لا يتعلق حق الغريم به ولهما ان مصحح اقراره كان كونه ماذونا وقد زال ولهذا

لو اقر بدين لا يتعلق برقبته فلا يتعلق بكسبه وله ان المصحح في حالة الاذن كون المال في يده ولهذا لو اخذ منه المال

لم يصح اقراره فيه لعدم يده ويده باقية بعد الحجر فيصح اقراره كما قبل الحجر وانما لم يتعلق اقراره بالدين برقبته لانها ليست

من كسبه حتى تبقى يده عليها بل من كسب مولاه **ولو حجر الماذون وفي يده الف ثم اذن له فاقر بالف لزمه دينا في الاذن**

الاول فهو اي ما اقر به من الدين **مقضي بهذه الالف** التي في يده عند ابي حنيفة رحمه الله **وقالا هي للمولي ويفديه**

او يبيعه بعد مولاه اختيارا ان شا فدى ماذونه وان شا باعه فاعطى ثمنه الدين قيد بالحجر لانه لو لم يحجر يقضي الدين مما في

يده اتفاقا وقيد بكون الالف في يده لانه لو لم تكن في يده لا يعتبر اقراره في حق مولاه اتفاقا وقيد بالاذن الاول لانه

لو اقر بدين كان في الاذن الثاني يلزم قضاؤه مما في يده اتفاقا لهما ان اقراره بالدين السابق فسد بالحجر لكن لما وجد في حالة

الاذن تعلق الاذن برقبته فيبيعه المولي او يفديه وله ان مصحح الاقرار هو اليد وهي باقية بعد الحجر فيصح فيودي الدين

مما في يده **ولو اقر باقتضاض حرة او امة** يقال اقتضها بالقاف اي ازال بكارتها **باصبعه يلزمه** اي ابو يوسف الضمان

للحال يبيعه مولاه او يفديه لان اقراره بضمان المال صحيح وقالا لا يواخذ به في الحال لان اقراره وان كان ضمان

مال لكنه لم يجب عوضا عن مال فليس في معنى التجارة فلا يواخذ به الا بعد العتق قيد الاقتضاض بالاصبع لانه لو اقر

انه

انه كان بذكره يجب الحد ولا يجب المال اتفاقا **او اقر به** اي باقتضاض حرة او امة باصبعه **مكاتب فعجز** عن اداء بدل

الكتابة **ورد في الرق فالضمان** اي ضمان المهر في الحرة والعقر في الامة **متاخر** عند ابي حنيفة الي ما بعد العتق لانه

اقر بجناية وما لزمه من المال ليس من باب التجارة فلا يلزم المولي **ويلزمه** ابو يوسف **للحال** لانه دين ظهر وجوبه

باقراره حال نفاذه فيعتبر كساير الديون **ووافقه** اي محمد لابي يوسف **ان قضي به قبل العجز** اي ان قضى القاضي بوجوبه

عليه قبل عجزه وان لم يقض وافق ابا حنيفة لان الدين بقضا القاضي صار مقررا في ذمته فوجب للحال وقبل القضا

لا يصير مقررا في ذمته فوجب للحال وقبل القضا لا يصير مقررا فسقط في الحال في حق المولي فيلزمه بعد العتق والله اعلم

كتاب الاقرار

وهو في الشرع اخبار بما عليه من الحقوق وفي قيد الاخبار

دلالة على انه ليس بانشا ولهذا قالوا لو اقر بمال لغيره والمقر له يعلم انه كاذب لا يحل له في الباطن الا ان يسلمه بطيب

من نفسه فيكون هبة مبتداة ولو اقر لانسان بعين مملوكة لغيره يصح لان الاخبار في ملك الغير صحيح دون الانشا

واذا ملكه ينفذ في حق نفسه ولو اقر بالطلاق مكرها لا يصح ولو كان انشا يصح وقيد الاخبار بما عليه لانه لو كان

لنفسه تكون دعوي لا اقرارا **اذا اقر حر بالغ عاقل طايعا لمعلوم بحق** وصدقه المقر له **لزمه مطلقا** اي معلوما

كان او مجهولا وكان بدل ما له او لم يكن احترز بالقيد الاول عن اقرار العبد والصبي والمجنون فانه غير لازم مطلقا

قيدنا بقولنا طايعا لان اقرار المكره غير لازم وبقولنا وصدقه المقر له لانه لو كذبه لا يلزمه وقيد بقوله لمعلوم لانه

لو كان لمجهول فانه غير لازم سواء تفاحشت جهالته كما اذا قال لواحد من الناس علي درهم او لم تتفاحش كما اذا قال لاحد هذين

علي درهم لان المجهول لا يصلح للاستحقاق لكن قال صاحب الكافي انه يجوز لمجهول اذا لم يتفاحش لامكان ان يتفق

المقر لهما على الاخذ ويصطلحا بينهما وكذا لا يجوز الاقرار بجهالة المقر عليه كما اذا قال لك علي احدنا الف درهم لان

المجهول لا يقضي عليه **وبين المجهول وان امتنع** المقر عن بيان ما اجمله **اجبر** على بيانه **ولو شرط المقر الخيار** كما

اذا قال علي الف علي اني بالخيار ثلاثة ايام **بطل الشرط** لان الاقرار لا يحتمل الفسخ **فاذا اقر بشي فسر بما له قيمة** لان ما لا

قيمة له لا يثبت في الذمة واذا فسر به يكون رجوعا عن اقراره فلا يسمع **عرفا** قيد به لانه لو فسر بحبة من حنطة

لا يسمع لانه لا قيمة لها في العرف وان كان لها قيمة في نفس الامر **ويحلف المقر ان عورض باكثر** اي اذا ادعى المقر له

ان المقر به اكثر مما بينه ولا بينة له **او بسهم من الدار فهو سدس** يعني اذا اقر بسهم من داره يكون اقرارا بسدسها

عند ابي حنيفة **وامراه بالبيان** لان السهم محتمل كالجزء له ما روي ان ابن مسعود سيل عمن اوصى بسهم من ماله فقال

له السدس **او بعبد** اي اذا قال لفلان علي عبد **يوجب** ابو يوسف عليه **قيمة عبد وسط** لانه اقر بعبد دين والعبد

لا يثبت في الذمة الا في عقود مخصوصة كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد وفي هذه العقود يجب عبد وسط

فيجب عليه قيمته **لاما شا** يعني واوجب محمد على المقر ما شاء من قيمة العبد لانه اقر بضمان عبد مجهول وذا لا يختص

بالوسط فيكون البيان اليه ولو اتي بعبد وسط يجبر على القبول **او بمال رجع الي بيانه** فيقبل قوله وان ذكر قليلا

وقيل لا يصدق في اقل من درهم لانه لا يعد في العرف مالا **او بمال عظيم لم يصدق في اقل من مايتي درهم** او من عشرين

دينارا لان المال العظيم هو النصاب لكون صاحبه عظيما عند الناس **والعشرة رواية** اي روي عن ابي حنيفة

انه اذا اقر بمال عظيم يصدق في عشرة دراهم لانه نصاب عظيم لانه يقطع بسرقتها اليد المحترمة **او بدراهم كانت**

ثلاثة ولا يصدق في اقل منها لانه اقل الجمع **او كثيرة** يعني ان اقر بدراهم كثيرة **فهي عشرة** عند ابي حنيفة لانه اقصى ما

ينتهي اليه اسم الجمع وبعدها يذكر بالترتيب ويقال احد عشر **وقالا نصاب** لانه كثير وبه يثبت الغنى ولو قال له علي

قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى ما اقر به رجل عند القاضي اخذ به الا الحدود التي لله تعالى كالزنا وشرب الخمر والسرقة قال رحمه الله هذا
اذا اقر به عند القاضي في مجلس القضا اما اذا اقر به في غير مجلس القضا لم يؤخذ بشي من ذلك وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى هذا
الذي ذكرنا في حقوق العباد اما في الحدود التي لله تعالى يقضي بعلمه قياسا ولا يقضي بعلمه استحسانا لان الحدود التي لله تعالى
يستوفيها الامام من غير ان يكون هناك خصم مطالب فلو قضى بعلمه نفسه يتهمه بعض الناس بالحدود وبالاقامة بغير حق ويميل ان يصون
نفسه عنه بخلاف القصاص وحد القذف من المحيط البرهاني

دراهم مضاعفة تلزمه ستة ولو قال اضعافا مضاعفة تلزمه ثمانية عشر اوبكذا كذا كانت احد عشر
لان كذا كناية عن عدد مجهول فقد اقر بعددين ليس بينهما حرف عطف واقل ذلك من العدد المفسر احد عشر
وفي المحيط لو قال كذا درهما فعليه درهمان لان كذا كناية عن العدد واقل العدد اثنان اوبواو اي اذا قال
له علي كذا وكذا فاحد وعشرون لانه ذكر عددين مبهمين بينهما حرف عطف واقل ذلك من العدد المفسر احد
وعشرون فيحمل كل منهما على نظيره ولو قال كذا وكذا وكذا يلزمه مائة واحد وعشرون لان الواوين
يوجدان فيها ولو ذكر بثلث واوات يلزمه الف ومائة واحد وعشرون اوبشرك في عبد يعني اذا قال
له شرك في هذا العبد يجعل له اي ابو يوسف للمقر له النصف لان الشرك بمعنى الشركة وهي تنبي عن التسوية
وامر محمد بالبيان لان الشرك يجي بمعنى النصيب وهو مجمل فعليه بيانه او بمائة ودرهم كانت دراهم
لان قوله ودرهم بيان للمائة عادة لان الدراهم تكثر استعمالها واستثقلوا تكرارها في كل عدد واكتفوا بذكرها
مرة وكذا لو قال له علي مائة وقفيز اوثوب اذا قال له علي مائة وثوب فسر المائة يعني يلزمه ثوب وعليه
بيان المائة لان الثوب لم يكثر استعماله ولا يذكر لبيان المائة فبقي المائة على ابهامها او بمائة وثلثة اثواب
يعني لو قال له علي مائة وثلثة اثواب كانت اثوابا لان الاثواب لم تذكر بحرف العطف فانصرف اليهما لاستوائهما
في الحاجة الى التفسير اوبالغصب يعني لو قال غصبت هذا الشي من هذا او هذا فادعياه اي ادعى كل منهما
المغصوب لنفسه فانكر المقر واستحلفاه اي طلبا حلف المقر فان نكل لهما جميعا فقضي بالشي بينهما وبقيمته
ايضا بينهما وان نكل لاحدهما لا يومر بالتسليم اليه ما لم يحلفه الاخر وان حلف لاحدهما ونكل للاخر قضي به للذي
نكل له فان حلف لهما لاشي عليه من الحقايق واراد ان يقتسماه اي المغصوب بعد الحلف لهما بينهما بالصلح
يبطله اي ابو يوسف ذلك الصلح لانهما كانا مخيرين بين ان يصطلحا او يحلفاه فلما اختار الحليفة ابطلا
حقهما في الصلح كما لو اختار الصلح لم يكن لهما التحليف وخالفه وقال محمد لا يبطل الصلح لانه لما اقر لاحدهما
بلا تعيين وقد ثبتت لهما حق الاصطلاح وحلفه لا يبطل اقراره لاحدهما فبقي لهما هذا الحق اولفلان ايمان
قال هذا الشي لفلان بل او دعنيه فلان كان المقر به للاول بالاتفاق ولا يضمنه ان سلمه اليه بقضا يعني
قال ابو يوسف لا يضمن المقر للمقر له الثاني ان سلم المقر به الى الاول بقضا القاضي وخالفه وقال محمد يضمن
قيد بقوله بقضا لانه لو سلمه اليه بغير قضا يضمن للثاني اتفاقا وفي الحقايق الخلاف في الاقرار المقيد بالوديعة
والعارية اذ في الاقرار المطلق بان قال هذا لفلان بل لفلان ودفع الى الاول بقضا لا يضمن للثاني اتفاقا
وفي الاقرار المقيد بالغصب بان قال غصبته من فلان لا بل من فلان يضمن قيمته للثاني اتفاقا دفع بقضا
او بغير قضا لمحمد انه لما اقر لفلان الثاني كان متلفا حقه بدفعه الى الاول فيضمن ولابي يوسف انه لما اقر بعد
للثاني كان ماذونا في القبض ودفعه الى الاول كان بامر القاضي وهو مضطر فيه فلا يضمن اولفلان والالاخر
يعني اذا قال لزيد علي الف والا لبكر يبطله اي ابو يوسف هذا الاقرار لان مثل هذا التركيب يستعمل للتشكيك
فلا يلزم لكليهما شي وحكم به اي محمد بالمال للاول ولا شي للثاني لان مثل هذا التركيب يستعمل للتاكيد يقال ان
فعلت كذا والا فعلي حجة يريد به تاكيد الشرط لا التشكيك بين وجوده ووجوب الحجة ولو قال لفلان علي مائة
ودرهم والا لفلان علي دينار فعلى هذا الخلاف ولو قال لفلان علي مائة ودرهم والا فلفلان علي دينار لزمه الدراهم
اتفاقا كذا في المحيط ومن قال لفلان علي او قبلي فقد اقر بدين لان كلمة علي تستعمل للايجاب ولفظ قبلي بكسر

ولا يقضي بعلمه في الحدود الا
في حد القذف ويقضي بعلمه في
الاموال والقصاص فيما هو
حق العباد اذا علمه في حال
قضائه في قول ابي حنيفة رحمه
الله ولا يقضي بما في صحيفته
من شهادة شهود لا يحفظ انهم
شهدوا في قول ابي حنيفة وقالا
يقضي به اذا كان تحت ختمه
وختمه من الخزانة

١٣٤

المشتري اذا اقر ان البايع كان اعتق ما باعه فانه لا يبطل ... يعتق على المقر ...

القاف وفتح البا مستعمل في الضمان اوعندي اي من قال له عندي الف ونحوه مما يستعمل في الامانة كلفظة في
بيتي ومعي فبامانة اي فقد اقر بكونها امانة ولو قال لي عليك الف فقال المخاطب اتزنها او انتقدها او اجلني
بها او قضيتكها فقد اقر بها لان الضمير في اتزنها راجع الى الالف وانتها باعتبار الدراهم فكانه قال اتزن
الالف التي لك علي حتى لو قال اتزن بلا ضمير لا يكون اقرارا لان الاتزان يحتمل ان يكون مصروفا الى الالف والى
غيره فلا يكون اقرارا بالشك وفي الخلاصة اذا تصادقا على انه قال اتزنها على وجه السخرية لا يكون اقرارا
وطلب التاجيل ودعوى القضا كل منها يدل على سبق الوجود ولو قال لا تخبر فلانا ان له علي الف الصحيح انه لا
يكون اقرارا ولو اشترى امة فلما كشفت وجهها قال هي جاريتي لا تسمع دعواه في الاصح لان شراها اقرار منه
بانها للبايع وكذا الاستيداع ونحوه او بدين موجل فكذب في التاجيل اي كذبه المقر له في كونه موجلا كان حالا
اي الدين لانه اقر به وادعى حقا زايدا عليه وهو الاجل فيستحلف المقر له على الاجل اي على نفيه لانه ينكر ما
ادعاه المقر في حق الاجل وتعدد المشهد بضم الميم موضع الاشهاد والشاهدين العدلين يعني ان اقراره في
مجلس بمال عند شاهدين واقراره في مجلس اخر به عند شاهدين عدلين اخرين ملزم للمالين عند ابي حنيفة
رحمه الله تساوى المالان او تفاوتا وقالا عليه مال واحد والزماه بالاكثر اي باكثر المالين ان تفاوتا هذا اذا
لم يبين السبب فان بينه مثل ابان قال في المرتين له علي مائة من ثمن هذا العبد يلزمه مال واحد اتفاقا وان
بين في كل مرة سببا مختلفا يلزمه مالان اتفاقا وقيد بالشاهدين لانه لو اشهد شاهدا في موضع على اقراره
وشاهدا اخر في موضع اخر يلزمه مال واحد اتفاقا وفي الخلاصة لو اقر عند القاضي واقر في مجلس اخر بالف
واشهد عليه شاهدين او فعل بالعكس يلزمه مال واحد اتفاقا لهما ان الاقرار اخبار يحتمل الصدق والكذب
والغلط فان تساوى المالان يحمل على تاكيد جانب الصدق واذا اختلفا يحمل على تدارك الغلط لكنه اذا ذكر اكثر
المالين اولا لا يسمع تداركه لثبوت التخفيف فيه وهو قد يتكرر تاكيد الجانب الصدق فيحمل الثاني على الاول وله
انهما اقراران مختلفان بالمجلس والاشهاد فالظاهر ان الثاني غير الاول لان المال قد يجب وقتا بعد وقت
وقوله علي او علي هذا الجدار يلزم عليه ما اقر به عند ابي حنيفة وقالا لا شي عليه لانه تردد في الوجوب
بادخال كلمة او فلا يجب عليه شي بالشك وله انه اضاف الوجوب الى ما يصلح والى ما لا يصلح ويثبت الوجوب
فيما يصلح كما لو اوصى بثلث ماله لحي وميت فانه للحي وكلمة الشك دخلت فيما وجب عليه لا في الوجوب ويلزمه
بقوله علي في علمي اذا قال له علي مائة في علمي يلزمه ما اقر به عند ابي يوسف وقالا لا يلزمه شي قيد بقوله في
علمي لانه لو قال في ظني لا يلزمه شي اتفاقا ولو قال علمته يلزمه اتفاقا له ان قوله في علمي يذكر للتاكيد فصار كما
لو قال قد علمت ولهما ان هذه الكلمة تذكر للشك عرفا ولهذا لو قال الشاهد اشهد على هذا في علمي لا تقبل شهادته
بخلاف قوله قد علمت لانه للتحقيق دون الشك والزماه بالفين بقوله لفلان علي الف بل الفان لا بثلاثة
وقال زفر يلزمه ثلاثة الاف لانه اقر بالف فصح ثم رجع عنه بلفظ بل لانه يذكر للاعراض عما قبله فاقر
بالفين فصح اقراره الثاني فبطل رجوعه عن الاول كما لو قال انت طالق واحدة بل ثنتين فيلزمه ثلثة الاف ولنا
ان الاقرار اخبار يجري فيه الغلط فتذكر بل لاثبات ما بعده والاعراض عما قبله كما يقال سني ستون بل سبعون
بخلاف الطلاق لانه انشا لا يرتفع بعد وقوعه وبخلاف ما لو قال له علي مائة درهم بل الف دينار حيث يلزمه
كلاهما لان المذكور ثانيا لم يتضمن الاول فلم يمكن حمله على الاستدراك باعادة الاول والزيادة عليه وبالكل اي الزماه

البراز البايع اقرار المشتري انه للبايع

المقر كل الالف بقوله غصبناه الفا اي غصبنا من فلان الف درهم وكنا عشرة والطالب اي والحال ان
المغصوب منه يعينه يدعي ان غاصب الالف هو وحده لا بالعشر وقال زفر يلزمه عشر الالف وعلى هذا
لو قال اقرضناه لانه اضاف الاقرار الى نفسه والى غيره فيلزمه حصته كما اذا قال غصبناه كلنا ولنا ان هذا
الضمير يستعمل في الواحد كما قال الله تعالى انا ارسلناك فيحمل عليه لان الظاهر ان الانسان يخبر عن فعل نفسه دون
غيره فيكون اقرارا على نفسه فيكون قوله كنا عشرة رجوعا عنه فلا يسمع بخلاف قوله غصبناه كلنا لانه لا يستعمل
في الواحد ولو قال اوصى ابي بالثلث لزيد اي بثلث ماله بل لعمرو بل لبكر اخذ بها الاخرين ويكون الثلث لزيد وليس
للاخرين شي لا الوارث بالنصب يعني قال زفر لكل منهم ثلث المال وليس للابن شي لان اقراره بالاول قد صح ولم
يصح رجوعه عنه بكلمة بل وصح اقراره للثاني والثالث ايضا فاستحقا الثلثين كما لو اقر هكذا بالدين ولنا ان
الوصية انما تنفذ من الثلث ولما اقر به للاول استحقه ولم يصح اقراره للثاني والثالث لانه لا في حق الاول فبطل
بخلاف الدين لانه مقدم على الوصية ونفاذه من جميع التركة ويلزم الوارث المقر على مورثه بدين بدعيه
رجل على مورثه مع جحد الباقين من الورثة ثبوت الدين عليه بكله اي يلزمه بكل الدين لا بنصيبه وقال
الشافعي يلزمه قدر حصته من الدين لانه اقر به في كل التركة وفي يده بعضها فعليه ان يودي منه ما يصيبه
من التركة ان كان نصيبه نصفا يودي نصف الدين وان كان ثلثا فثلثه ولنا انه اقر بالدين وهو مقدم على
الارث فما لم يقض جميع الدين مما في يده لا يكون له شي من الميراث فيلزمه كل ما اقر به ان كان ما في يده وافيا به
ولو اقر بتمر اي بغصب تمر في قوصرة وهي بتشديد الراء وعاء التمر يتخذ من قصب وفي المغرب انما يسمى بها ما دام
فيه تمر والا يقال زنبيل او بغصب ثوب في منديل لزماه اي يلزمه الظرف والمظروف لانه اقر بغصب شي موصوف
بالمظروفية وذا لا يتحقق بدون غصب الظرف هذا اذا صلح الثاني للظرفية واذا لم يصلح كما اذا قال غصبت
درهما في درهم يلزمه الثاني بخلاف ما لو قال غصبت تمرا من قوصرة لانه يكون اقرارا بغصب المنزوع عنها
او بدابة في اصطبل لزمته خاصة لان الاصطبل عقار لا يتحقق فيها الغصب عندهما وعند محمد يتحقق الغصب
فيها فيلزماه جميعا كذا في التبيين اقول على هذا كان ينبغي ان يقول او بدابة في اصطبل لزمه بها وهما بدابة
خاصة وان ادعى ان محمدا خالف اصله ووافقهما في هذه المسئلة فعليه الاثبات ووجه العدول عن اصله او
بثوب في عشرة يعني لو اقر بغصب ثوب في عشرة اثواب يلزمه به اي ابو يوسف المقر بثوب واحد لان الثوب
الواحد لا يصلح في عشرة اثواب عادة فيحمل على بيان محله كما لو قال غصبت اكافا على حمار لا باحد عشر يعني عند
محمد يلزمه احد عشر ثوبا لان العشرة قد تكون وعاء للثوب الواحد النفيس فصار كقوله حنطة في جوالق وفي
التبيين ما قاله محمد منقوض بما اذا قال غصبت كرباسا في عشرة اثواب حرير يلزمه الكل عنده مع انه ممتنع عادة
ولو قال غصبت ثوبا في ثوب لزماه اتفاقا من الحقايق او بخمسة في خمسة بمعنى مع يعني لو قال له علي خمسة في خمسة
وعنى به مع خمسة لزمته عشرة لان في يجي بمعنى مع كما قال تعالى فادخلي في عبادي اي معهم وان اراد بما قاله
الحساب الزمناه بخمسة لا خمسة وعشرين اي قال زفر يلزمه خمسة وعشرون لانه هو الحاصل من ضرب
خمسة في خمسة ولنا ان المقر به خمسة مضروبة والخمسة اذا ضربت في خمسة يكثر اجزاوها لا ان عينها يكثر ويبلغ
خمسة وعشرين او من درهم الى عشرة يعني لو قال له علي من درهم الى عشرة فهي اي ما لزمته من الدراهم تسعة
عند ابي حنيفة لان اخر العشرة غاية والغاية قد تدخل وقد لا تدخل فلا يثبت بالشك وقالا عشرة لان العشرة

مذكورة في الاقرار صريحا فلا يسقط جزء مما اشتملت عليه او بخاتم اي لو اقر بخاتم لزمه الحلقة والفص او
بسيف فالنصل اي لو اقر بسيف يلزمه النصل وهو حديدته والجفن وهو غمده والحمايل وهو جمع الحمالة بكسر
الحا وهي علاقته او اقر بحجلة وهي بالتحريك بيت العروس تزين بالثياب والسرر فالعيدان اي فيلزمه العيدان
وهو جمع عود والكسوة لان اسم كل من هذه الاشيا يشتمل على اجزايه المذكورة عرفا او بحمل جارية او شاة صح
لان كل وجها بان اوصى رجل بالحمل لاخر ومات فاقر وارثه بان هذا الحمل لفلان او للحمل بان قال لحمل فلانة علي الف
درهم فان بين سببا صحيحا كالوصية بان قال اوصى له فلان ومات والارث اي بان قال ورث الحمل من ابيه الف
درهم فاستهلكتها صح اقراره ولزمه المال ثم ان ولدت حيا في مدة يعلم انه كان قايما وقت الاقرار يكون المال له
وان ولدت ميتا يرد المال على ورثة الموصي او المورث وان جات بولدين ففي الوصية يقسم المال بينهما على السوية
كذا في المحيط وان بين سببا فاسدا كما اذا قال اقرضني حمل فلان لا يصح فان قلت كان ينبغي ان يصح اقراره
في هذه الصورة لان هذا البيان رجوع عن اقراره قلت هذا ليس برجوع بل بيان سبب محتمل لاحتمال ان
احدا من اوليايه اقرضه عنه فظن انه صحيح فاضافه الى الحمل مجازا وان ابهم اي لم يبين سببا يبطله اي ابو يوسف
اقراره لان لجوازه وجهين الوصية والارث ولفساده وجوها واجازه محمد لانه يحتمل الجواز والفساد فيحمل على
السبب الصالح تصحيحا لكلامه فصل في الاستثنا وما في معناه اذا استثنى مما اقر
به الاكثر او الاقل متصلا باقراره صح استثناوه ولزمه الباقي من المستثنى لان استثنا البعض من الكل قليل
او كثير صحيح فيعتبر ان اتصل باقراره لانه بيان يعتبر ولو انفصل عنه يكون رجوعا عن اقراره بعد صحته وذا لا يجوز
فان استثنى الكل كما اذا قال على فقير بن الا قفيزين بطل الاستثنا وان ذكره موصولا لانه لا يكون بيانا لكلامه بل
يكون رجوعا عن اقراره وذا غير جايز وفي زيادات صاحب الهداية ان استثنا الكل من الكل انما يبطل اذا كان بعين
لفظة المستثنى منه واما اذا كان بغيره فصحيح كما لو قال ثلث المال لزيد الا الفا وثلث ماله الف فيصح الاستثنا
ولا يكون لزيد شي وكما لو قال نساي طوالق الا هذه الاربع صح استثناوه فلا يقع الطلاق ولو قال نساي طوالق الا
الا نساي لم يصح ولو قال ان شا الله متصلا باقراره بطل الاقرار وكذا الحكم في كل اقراره على شرط كقوله علي الف
ان دخلت الدار لان اللزوم حكم المنجز لا حكم المعلق لا يمكن جعله اقرارا عند وجود الشرط ايضا لانه ليس بموجود
في تلك الحالة بخلاف تعليق الطلاق والعتاق لانه موجود من حيث انه يمين وله حكم في الحال وهو الحمل او
المنع فابقيناه فوقع عند وجود الشرط كذا في الغاية ولو قال له علي مائة درهم اذا مت او جا راس الشهر صح لانه
تاجيل لا تعليق حتى لو انكر المقر له الاجل يكون المال حالا ولو كتب لفظ ان شا الله في اخر الصك اي اخر الكتاب
الذي كتب فيه اقر فلان ان لفلان على كذا درهما موجلا الى سنة وكتب في اسفله ومن قام بهذا المذكور فهو ولي ما
فيه ان شا الله اي من اخرج هذا الصك وطلب ما فيه من الحق فله ذلك وهو وكيل فيه فكله اي كل الصك باطل
عند ابي حنيفة رحمه الله لان ما في الصك متصل بعضه ببعض فصار كشي واحد فينصرف الاستثنا الى الكل فيبطل
اقراره حتى قالوا لو ترك فرجة في الصك لا يلتحق بالاستثنا بالكل فيصير كالفصل بالسكوت في النطق كذا في المصفى
واعاداه اي صرفا لفظ ان شا الله الى ما يليه من الكلام لان الاصل في الكلام الاستبداد وظاهر انه
لم يرد به الالحاق بالكل لان الصك يكتب للاستيثاق فينصرف الى ما يليه فان قلت ما فايدة هذا الكلام في
الصك قلت بيان ان الاقراض لمن يوكله المقر له بالخصومة معه في قدر الدين او اجله فان التوكيل بغير

رضا الخصم غير جائز عند ابي حنيفة رحمه الله وانما صح الرضا بتوكيل مجهول لانه يتضمن اسقاط حقه في دفع
الوكيل كما جاز اسقاط الاجل مع الجهالة **وابطل محمد استثنا قفيز ودينار من دراهم** كما اذا قال له علي عشرة دراهم
الا قفيزا او دينارا لان الدراهم لم تتناول المستثني فلم يصح اخراجه منها كما لم يصح استثنا الثياب **وصححاه بالقيمة**
اي جعلا قدر قيمة المستثني خارجا مما قبله وان كان مساويا له تصحيحا لكلامه فيما اذا كان من المكيلات او العدديات
المتقاربة لانها تجانس المستثني منه معني وهو صلاحية وجوبها في الذمة بخلاف الثياب فانها لا تثبت في الذمة
فلم تجانسها صورة ومعني فتبطل **ويبطل استثنا ثوب وشاة** من الدراهم لان كلا منهما غير مجانس للمستثني منه كما مر
بيانه وقال الشافعي رحمه الله يصح باعتبار انه يجانس المستثني منه في المالية **ولو قال** لفلان **علي كر حنطة وكر شعير**
الا كر حنطة وقفيز شعير فالاستثنا اي استثنا كر وقفيز **باطل** عند ابي حنيفة رحمه الله **واجازاه في القفيز** قيد به
لان الاستثنا في الكر باطل اتفاقا لانه استثنا الكل من الكل اقول على هذا لو قال فاستثنا قفيز باطل لكان اخصر ولم
يحتج الى ارداف قولها الكر اسم لاربعين قفيزا والقفيز ثمانية مكاكيك والمكوك صاع ونصف قيد بتقدم الكر لانه
لو قدم القفيز بان قال الا قفيز شعير وكر حنطة يصح استثنا القفيز اتفاقا لعدم الفصل لهما ان قوله الا كر حنطة
لا يكون فاصلا بين استثنا القفيز والاقرار لانه استثنا لفظا فصار كما لو قال لفلان علي الف يا فلان الا مائة
وله انه فاصل لانه كلام لغو فصار كالسكوت بينهما بخلاف النداء لانه يفيد التنبيه فيليق بالاقرار **ويصح الاقرار**
بالعرصة واستثنا البنا كما اذا قال عرصة هذه الدار لفلان وبناوها لي لان العرصة اسم للبقعة الواسعة
بين الدور بلا بنا قيد بالعرصة لانه لو قال مكانها الارض كما اذا قال ارض هذه الدار لفلان وبناوها لي يبطل استثنا
لان الارض اصل والبنا تبع فيكون الاقرار بالاصل اقرارا بالتبع واما لو قال بنا هذه الدار لزيد وارضها لعمر فيكون
لكل منهما ما اقر به لان البنا لما صار ملكا لزيد فلا يخرج عن ملكه باقراره لعمرو **ويبطل استثنا البنا من الدار** كما اذا
قال هذه الدار لفلان وبناوها لي لان البنا تابع للدار ووصف لها اذ الاصل فيها ارضها والبنا للقرار عليها ولهذا يقال
دار معمورة وغير معمورة فيدخل البنا في اقراره بالدار فلا يصح استثناوه والطوق في الجارية والفص في الخاتم والنخلة
في البستان نظير البنا في الدار **ولو قال** له **علي الف من ثمن عبد** اشتريته منه **لم اقبضه فان عينه** اي ذكر عبدا بعينه
وصدقه المقر له في شرائه وعدم قبضه **سلم المقر** الثمن الى المقر له **وتسلم** اي اخذ العبد منه اتفاقا لان ما
ثبت بتصادقهما صار كالثابت عيانا قيد بتصديقه لانه لو كذبه في شرائه المعين وقال هذا لي ما بعتكه لا يلزم
المقر شي او قال هذا لك وانما بعتك عبدا غيره لزم المال على المقر لسلامة العبد له باقرار ذي اليد فلا يعتبر الاختلاف
في السبب بعد اتفاقهما على وجوب اصل المال وان قال هذا لي وانما بعتك غيره لان كلا منهما مدع ومنكر واذا تحالفا
بطل المال **والا** اي ان لم يعين عبدا ولم يصدقه المقر له في عدم قبضه **فعليه الالف ولا يصدق** المقر **في عدم القبض**
مطلقا وصل كلامه او فصل عند ابي حنيفة رحمه الله **وصدقاه ان وصل** ولم يلزماه شيا اقول لا يصدق منفي مجهول
فلا يدل على الخلاف مع ان المصنف اردف قولهما عنه فعلي هذا كان المناسب لايجاز كلامه ان يقول فهو لا يصدق
ولم يحتج الى قوله فعليه الالف لانه اذا لم يصدق في قوله لم اقبضه يعلم لزوم الالف عليه او يقول فعليه الالف
مطلقا ولم يلزماه ان وصل ولم يحتج الى قوله ولا يصدق لان الالف اذا لزم يعرف انه غير مصدق في عدم قبضه قيد
وضع المسئلة فيما سبق باقراره وجوب الثمن لانه اذا لم يقر به وقال اشتريت مبيعا من فلان الا اني لم اقبضه كان
القول قوله اتفاقا لانه اقر بوجود الشرا وبه لا يجب الثمن لاحتمال ان يشتري بشرط الخيار فلا يجب عليه الثمن الا بالقبض

مطلب الثابت بالتصادق صار كالثابت عيانا

ان المال

ان المال لزمه في الحال باقراره وقوله لم اقبضه بيان مغير لكلامه فيصح موصولا لا مفصولا وله ان الثمن في غير
المعين لا يجب عليه الا بعد قبض المبيع لان البايع متي اتي بعبد فللمشتري ان يقول المبيع غير هذا فلا يلزمه المال
فيكون اقراره بلزوم المال في غير المعين اقرارا بالقبض وانكاره القبض يكون رجوعا عنه فلا يصح مطلقا **او من ثمن**
خمر لغا وعليه الالف يعني او قال له علي الف من ثمن خمر يلزمه الالف عند ابي حنيفة ولم يقبل تفسيره وصل او فصل
لان ثمنه لا يجب على المسلم فيكون رجوعا عن اقراره وقالا اذا وصل صدق ولم يلزمه شي لانه بين في اخر كلامه انه
لم يرد به الايجاب وهو بيان مغير فيقبل اذا وصل لم يردف المصنف قولهما لانفهامه مما سبق ان عدم لزوم الالف
ليس على الاطلاق بل اذا وصل **او من ثمن متاع** يعني لو قال علي الف من ثمن متاع **او قرض وهي زيوف** وهي ما ردها بيت
المال ولكنها مروج بين التجار **او نبهرجة** وهي التي يردها التجار ولا يردها غيرهم **او ستوقة** وهي التي يكون اثنان
منها فضة وواحد نحاس قبل اخذها العرب من سه تا **او رصاص او قال الا انها زيوف** او نبهرجة او نحوها وقال
المقر له هي جياد **فالجياد لازمة** عند ابي حنيفة وصل او فصل **وصدقاه ان وصل** قيد بقوله من ثمن متاع لانه
لو قال من غصب او وديعة وهي زيوف او نبهرجة صدق وان فصل اتفاقا ولو قال هي ستوقة او رصاص لا يصدق
اذا وصل اتفاقا وان لم يذكر السبب وقال له علي الف درهم زيوف قيل يصدق اتفاقا ان وصل لانه لم يصح بالعقد
واستحقاق الجودة كان به وقيل لا يصدق عند ابي حنيفة لان مطلق الاقرار ينصرف الى العقود اذ هي مشروعة
لا الى الاستهلاك او الغصب المحرم لهما ان الدراهم عند اطلاقها ينصرف الى الجياد لوقوع التعامل بها ويكون هذا
بيان تغيير فيصح موصولا وله ان العقد يقتضي سلامة الثمن فمطلق الدراهم لم يتناول الزيوف واخواتها لانها
معيبة ودعواها يكون رجوعا عن مقتضي ما اقر به فلا يصدق وان وصل **ولو غصب ثوب وجا به معيبا كان**
القول له لانه هو القابض والغصب لا يقتضي سلامة المغصوب **ويلزمه** اي ابو يوسف ما اقر به **بقوله دفع الي**
الفا لم اقبض متصلا اي حال اتصال قوله لم اقبض بما قبله **وخالفه** محمد لان الدفع كما يستعمل في الاقباض
يستعمل في التخلية فيصدق في قوله لم اقبض كما يصدق فيما اذا قال اقرضني او اعطاني او ودعني فلم اقبض ولابي
يوسف ان الدفع فعل يتم بالقبض والقابض فيكون قوله لم اقبض رجوعا عنه فلا يسمع بخلاف الاقراض واخواته
لانها لا تقتضي القبض **ولو اقر له بزيوف** اي بمائة زيوف **فقال** المقر له **بل جيادا او اقر بالف من ثمن عبد فقال**
المقر له **بل من ثمن جارية او قرض** اي من قرض **او لك** اي قال المقر لك علي الف **فقال** المقر له **بل لفلان حكمنا باقراره**
لا ببطلانه يعني قال زفر يبطل اقراره بتكذيب المقر له ولنا ان التكذيب حصل في الوصف ولا يلزم من بطلان الوصف
بطلان الاصل وفي صورة تكذيب المقر له ان الالف له يأخذها ويدفعها الى فلان **ولو قال هولك ابتعته منك**
متصلا قوله ابتعته بما قبله **وبرهن** اي اقام البينة على شراه منه **قبلناه** اي قبلنا برهانه وقضينا به وقال
زفر لا يقبل لانه لو اقر له بالملك في الحال ثم ادعي الشرا منه قبله وهو تناقض ولنا ان الكلام يتوقف على اخره اذا كان
فيه ما يغير اوله ويحمل قوله هو لك على انه كان لك تحريا للصحة الا انه خلاف الظاهر فلا يصدق قبله الا بالبينة
فصل ولو ادعي التركة دينا اي قال هذه التركة لي لان لي دينا على مورثك **واخر وديعة**
اي ادعي اخر ان هذه التركة لي وكانت وديعة عند مورثك **وصدقهما الوارث معا يقتسمانها** عند ابي حنيفة رحمه
الله فتكون التركة بينهما نصفين **ورجحا الوديعة** وقالا صاحب الوديعة احق بالتركة لان حقه ثبت في عينها
والدين يثبت في ذمة الميت ثم ينتقل الى تركته فيكون صاحب الوديعة احق كما لو كان المورث حيا وصدقهما وله

ان ذمة الميت ثم ينتقل الى تركته فيكون صاحب اليوم بعينه احق كما لو كان المورث خرج فتعلق الدين والود بالتركة باقرار الوارث فيقتسمان بخلاف المورث لان له ذمة ولو ترك عبدا قيمته الف يدعي اعتاقا اي يقول العبد للوارث اعتقني مورثك في الصحة وآخر دينا مستغرقا للتركة اي يدعي رجل آخر بان له على مورثه الفا فصدقهما الوارث فالدين اولى عند ابي حنيفة والعبد يسعى في قيمته فيصرف في الدين واستويا اي الدين والعتاق اي الاعتاق يعني فالا يعتق ولا يسعى ولا شي لصاحب الدين لان العتق ظهر باقرار الوارث فصار كما لو وجدا معا في الصحة والعتق في الصحة لا يوجب السعاية وان كان المولى مديونا وله ان الاقرار بالدين يعتبر في المرض من جميع المال والاقرار بالاعتاق يعتبر من الثلث والاقوى يدفع الادنى الا ان العتق لما لم يحتمل الدفع صورة دفع معنى بايجاب السعاية او قال اسكنته داري ثم اخذتها او وضعت ثوبي عنده ثم اخذته منه فانكر المقر له ذلك فقال بل هما اي الدار والثوب لي فالقول للمقر عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا له اي القول للمقر له وفي النهاية هذا اذا كان الدار والثوب غير معروفة للمقر ولو كان معروفة له فالقول قوله اتفاقا فان قلت كيف سماه مقرا مع انه يدعي الملك لنفسه والمقر من يدعي على نفسه لغيره قلت لانه اقر باليد عنده وبالملك عندهما وعلى هذا الخلاف الاجارة والعارية كما اذا قال خاط ثوبي فلان بدرهم ثم اخذته منه او اعرته اياه ثم قبضته فقال فلان الثوب لي لهما انه اقر بالملك له لان اليد دليل الملك ثم ادعى عليه الاستحقاق وفلان ينكره والقول قول المنكر كما لو قال له هذه الالف كانت وديعة لي عندك فاخذتها فقال فلان بل غصبتها وله ان المقر اقر بيد ثابتة من جهته فيكون القول قوله في كيفيتها واما في مسئلة الوديعة فلم يقر بثبات اليد منه بل قال كانت وديعة لي وقد تثبت الوديعة بلا صنعه كما اذا هبت الريح فالقته في داره حتى لو قال اودعتها كان على هذا الخلاف قال المصنف في شرحه والاشارة الى الاجارة والاعارة من الزوائد واقول هذا مسلم في الاجارة لانها غير مذكورة في المنظومة وممنوع في الاعارة لانه ذكرها بعد مسئلة اسكنته وهكذا كل العواري مجملة ولو تواضعا اي اتفقا سرا على البيع تلجئة وهو العقد الذي يباشره الانسان عن ضرورة وصار كالمدفوع اليه صورتها في البيع ان يقول الرجل لغيره ابيع داري منك بكذا في الظاهر ولا يكون بيعا في الحقيقة ويشهد على ذلك وهي نوع من الهزل ثم اطلقاه اي قال البايع في مجلس آخر بعتكه بكذا وقبل الآخر واختلفا في البناء والابتداء اي قال احدهما بنينا على تلك التلجئة وقال الآخر ابتدأنا البيع فالقول لمدعي الجواز عند ابي حنيفة لانهما اختلفا في صحة البيع وفساده والظاهر يشهد لمدعي الصحة لان العاقد لا يرتكب المحرم وابطلاه ما لم يتفقا على الصحة لان المواضعة تثبت باتفاقهما فكان الحكم لها ظاهرا ما لم يتفقا على الابتداء والاعراض عنها قيد بالاختلاف فيهما لانهما لو اتفقا على الابتداء يصح العقد اتفاقا ولو اتفقا على البناء يفسد العقد اتفاقا لكنه لا يفيد الملك وان اتصل به القبض لان الرضا بحكم العقد وهو الملك كان موجودا في ساير البيوع الفاسدة ولم يوجد في التلجئة لانها هزل اقول لقايل ان يقول ههنا صورة اخرى وهو ان يتفقا على انه لم يحضرهما شي من البناء والابتداء والعقد فيها جايز عنده خلافا لهما ثم ان كان غرض المصنف بيان الخلاف في صورة اختلافهما فقط كان يكفي ان يقول اذا اختلفا في البناء والابتداء فالعقد جايز ولم يحتج الى ارداف قولهما لانه في طرف النفي وان كان غرضه بيان الخلاف في الصورتين في الصور الاربع كان ينبغي ان يبين مذهبه في الصورة التي لم يحضرهما شي كما بين مذهبهما فيها بقوله وابطلاه ما لم يتفقا على الصحة ويمكن ان يتكلف في جوابه بان غرضه بيان الخلاف في الصورتين لكن حكم تلك الصورة كان معلوما من عبارته لان ترجيح الامام مدعي الجواز اذا اختلفا يدل على ان الصحة اصل عنده في كل عقد اذ هو الظاهر والمواضعة

تنفسخ

تنفسخ بدعوى ما لم يتفقا على الفساد وهو البناء فلم يحتج الى تصريح تلك الصورة واكتفى بارداف قولهما نعم لو قال اختلفا في البناء والابتداء او اتفقا على ان شيئا منهما لم يحضرهما فالعقد جايز كان اظهر واجمل واخصر او على الف اي لو تواضعا على البيع بالف سرا والفين جهرا او عقدا بهما اي بالفين في العلانية وتصادقا على ان الالف الاخرى هزل فالثمن هما اي الالفان عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا هي اي الالف فقيد بان يكون التواضع في قدر الثمن لانه لو كان في جنسه كما اذا تواضعا على البيع بماية دينار على ان يكون المبيع بماية درهم فالثمن هو الدينار اتفاقا لان الثمن ما هو مذكور في العقد والدراهم غير مذكورة فلا تكون ثمنا لهما ان الالف الزايدة هزل فلا تعتبر كما في النكاح اذا تواضعا سرا ان يكون المهر الفا وعقدا على الفين جهرا فالزايدة غير لازمة اتفاقا وله ان الثمن مقصود في البيع حتى لا يصح بدونه والثمن المذكور الفان فيتعلق البيع بهما بخلاف النكاح لان المهر تابع فيه حتى يصح بدونه ومع جهالته فلم يجب بالهزل اذ لو وجب لزم جعله مقصودا وليس كذلك ولو ادعى صبي في يد رجل انه ابن رجل آخر وامه ام ولد له فصدقه اي الرجل ذلك الصبي وادعاهما ذو اليد وقال بل انت عبدي وامك امتي فهما له اي الصبي مع امه يكون لذي اليد عند ابي حنيفة رحمه الله وجعلا القول للصبي لانه ادعى انه انعلق حرا والاصل في بني آدم الحرية فلم يكن مقرا بالرق وله انه اقر بالرق وله انه اقر بالرق حيث اقر برق امه لان الولد يتبع الام في الرقبة ودعواه انه حر بعد اقراره تكون دعوى حرية عارضة ينكرها ذو اليد فيكون القول قوله وجعله لها اي ابو يوسف القول لامة في يد رجل لو ادعت امومية ولد فلان او كونها مدبرة او معتقة فصدقها فلان وكذبها ذو اليد وقال بل انت امتي وقالا القول لذي اليد له انها ادعت العتاق او شعبة من شعبه فصارت كانها ادعت حرية الاصل فيكون القول لها ولهما انها اقرت بيد ذي اليد حقيقة فقصدت ان تخرج نفسها من يده وتثبت كسبها لغيره فلا يصدق لان الاصل ان تكون الاملاك في يد الملاك ولو اقرت بنكاح رجل فمات فصدقها فهو اي اقرارها باطل عند ابي حنيفة وقالا جايز قيد باقرار المراة لان المقر لو كان رجلا فصدقته بعد موته صح اقراره اتفاقا فلها الميراث والمهر وقيد بتصديق الزوج بعد موتها لانه لو صدقها حال حياتها يثبت النكاح اتفاقا لهما ان الاقرار بالنكاح لا يبطل بالموت لما سبق ان المقر لو كان زوجا صح بعد موته وله ان النكاح يزول بموتها بالكلية حتى يجوز له ان يتزوج باختها فيبطل اقرارها بالنكاح بالموت وقيل الخلاف في العكس اي عكس هذه الصورة وهو ما اذا اقر الزوج بنكاحها ثم مات فصدقته في العدة يبطل اقراره عند ابي حنيفة وقالا يجوز فيجب لها المهر لان المراة محل النكاح فامكن ان يبقى النكاح ببقايها ولهذا يجوز لها غسله بخلاف ما اذا ماتت هي لفوات المحل ولهذا لا يحل له غسلها وله ان المقر به هو النكاح وثبوته بعد موته محال فلا يتصور ابقاوه وبهذا ظهر ان الحق هذا القول ولهذا قال على الاصح او كان في يده اي يد الزوج مال فقال لآخر ماتت اختك زوجتي وهذا ميراثها بيني وبينك فنفى الآخر زوجيته فحكم ابو يوسف بقسمته بينهما لان المال في يده ولم يقر للاخ الا بالنصف والاخ يدعي الزيادة على النصف وذو اليد ينكر وقالا هو للاخ لان الاخوة ثبتت بتصادقهما وزوجيته لم تثبت فيستحق الاخ الكل لا الزوج الا ان يثبت ما نفاه الاخ وهو الزوجية فيكون المال بينهما نصفين او بهذه الالف مضاربة زيد يعني لو اقر بان هذه الالف التي في يده دفعها اليه زيد مضاربة بالنصف ثم قال بل عمرو اي بل هي مضاربة عمرو وادعى كل منهما انه دفعها اليه مضاربة بالنصف ثم ربح المضارب

الا بحمله كله ولنصف الربح لزيد ولغرمه ابو يوسف لعمرو الفا لانه لما اقر ان المال لزيد نعد فظهر المضاربة بينهما واقراره بعده لعمرو ولم يصح في عين المال فكان اقرارا على نفسه بالضمان لا غيرا اي لا شي لعمرو من الربح لان المال مضمون على المضارب في حق عمرو وضمنه اي محمد المضارب لكل منهما الفا ينبغي ما في يده لانه اقر بالمال لزيد وقيل نفاده بتصديق المقر له اقر لعمرو فكان متلفا باقراره لكل منهما الفا وامره محمد بالتصدق بالربح لتوهمه انه حصل لا من ملكه وجعلنا القول للمضارب اذا اتى بالفين وقال هما اصل وربح وقال رب المال بل هما راس المال ولا ربح لا لرب المال وقال زفر القول لرب المال في انها اصل لان المضارب يدعي لنفسه شيئا وهو نصيبه من الربح ورب المال ينكره ولنا ان رب المال يدعي ان المقبوض منه الفا درهم والمضارب ينكره ولو قال هذا المال لي ولاخي هذا ميراث فقال احوه المشار اليه انا ابنه اي ابن الميت دونك اي لست انت ابنه والمال كله لي قسمناه بينهما نصفين ولا ينفرد به المقر له وقال زفر المال كله للمقر له لان بنوة المقر له ثبتت بتصادقهما ولم تثبت بنوة ذي اليد ولنا ان هذا الاقرار اقرار بالنسب على الغير فلا يصح لكنه صحيح في حق المال فيتنصف بينهما لاستوائهما في الاستحقاق فان قلت قال ابو حنيفة ومحمد في المسئلة السابقة وهي قوله لاخرما تبا اختك زوجتي وهذا ميراث بيني وبينك ان الاخ يستحق كل المال وقال في هذه المسئلة ان الاخ يستحق النصف فما الفرق بينهما قلت الفرق انه اقر في المسئلة السابقة بسبب اصلي وادعى لنفسه سببا طاريا فلا يصدق الا ببينة او تصديق فيسترد الكل وفي هذه المسئلة السابقة بسبب اصلي كلاهما في النسب فهما سواء ولو اقر حربي اسلم باخذ مال من مسلم او ذمي قبل الاسلام اي اسلام المقر او باتلاف خمر كافر بعده اي بعد اسلام المقر له او مسلم اي لو اقر مسلم بماله حربي باخذ ماله في الحرب اي في دار الحرب او بقطع اي لو اقر الولي بقطع يد معتقه قبل العتق فكذبوه في الاسناد اي في اسناد الافعال الى ما ذكر من الزمان بان قال اخذت مالي بعد اسلامك وقال اخر لا اتلفت خمري قبل اسلامي وقال الاخر اخذت مالي بعد اسلامي وقال المعتق قطعت يدي بعد عتقي افتى محمد بعدم الضمان في الكل اي في كل هذا الاقارير وقالا يضمن له انه اسند الفعل الى حالة منافية للضمان فلا يواخذ به كما لو اقر بالقذف مسندا الى حالة الصبا ولهما انه اقر بسبب الضمان وهو الاخذ والقطع واسنده الى حالة لا ينافيها بالكلية بل قد يجامعها لان اتلاف مال حربي يكون سببا للضمان في الجملة كما اذا كان مستامنا واودع ماله عند مسلم وعلو فاتلفه المسلم فيضمن وقطع المولى يد عبده قد يكون مضمونا اذا كان مديونا او مرهونا ولا كذلك حالة الصبا لانها منافية للاقرار قيد بالضمان لان الماخوذ لو كان قائما في يد المقر يومر بالرد الى المقر له اتفاقا لانه اقر انه ماله ويدعي تملكه عليه وهو ينكر فالقول قول المنكر وقيد بقطع يد معتقه لان العبد بعد العتق لو اقر انه قطع يد مولاه حال كونه عبدا وقال المولى بل قطعتها بعد العتق لا يضمن اتفاقا فالقول قول العبد او احد الشريكين اي لو اقر احدهما في دار ببيت معين فيها لاخر قدره اي والحال ان قدر البيت عشرة اذرع والدار مائة ذراع فانكر شريكه وطلب المقر له القسمة ليستوفي حقه من نصيب المقر ثم قسماه والبيت مع شريكه اي والحال ان البيت واقع في نصيب الشريك جعل له سهمان من عشرة من نصيبه اي جعل محمد نصيب المقر بينه وبين المقر له على عشرة اسهم سهم للمقر له وسهمه اسهم للمقر وهما سهمين من احد عشر يعني جعلا نصيب المقر وهو خمسون احد عشر سهما سهمان للمقر له وتسعة للمقر فيد بقوله والبيت مع شريكه لان البيت لو وقع في نصيب

المقر

المقر وجب دفعه الى المقر له اتفاقا له انه اقر بالبيت وهو عشر من جميع الدار واقراره ينصرف الى ملكه دون ملك شريكه فيكون عشر نصيبه للمقر له ولهما ان الاقرار بملك الغير صحيح حتى ان من اقر بما لا يملك يومر بالتسليم اليه اذا ملكه فيصح اقراره بالبيت وانه عشرة اذرع وهي من ارتفعت من مائة نبقي تسعون فنعرض كل خمسة سهما فكانه اقر ان له سهم ولي تسعة ولشريكي تسعة فاذا كذبه شريكه وجب ان يكون نصيب المقر له على ما اقر به من ان له سهمين وانما وضع في الدار لان الخلاف في شي يحتمل القسمة اما فيما لا يحتملها بان اقر ببيت معين من الحمام والمسئلة بحالها تلزم نصف قيمته لان القسمة هنها غير ممكن والاقرار بعين يتعذر تسليمه اقرار ببدله وهو القيمة وكذلك لو اقر بجذع في الدار في قسمه من الحقايق ولو ترك ميت ثلاث بنين وثلاثة الاف درهم فاقتسموها واخذ كل واحد الفا فادعيت اي ادعى رجل ان له على ابيهم ثلاثة الاف درهم فصدقه الاكبر فيها اي في ثلاثة الاف والاوسط اي صدقه الاوسط في الفين والاصغر في الف دفع الاكبر الفه والاصغر ثلثها اي ثلث الالف اتفاقا لان الاكبر مقر ان لا ميراث له والاصغر يزعم ان دعواه في الالف حق وامر ابو يوسف الاوسط بخمسة اسداسها اي بدفع خمسة اسداس الفه لا بكلها اي امر محمد بدفع كل الالف لان الاوسط يزعم ان دعوى المدعي في الالفين حق وفي الالف بغير حق فلما اخذ من الاكبر الفا فقد اخذ ثلثيها حق وثلثها بغير حق فبقي من دعواه الف وثلث والاصغر يزعم ان دعواه في الالف حق فقط فبقي من دعواه في الالف حق ثلث الف فقد تصادق الاصغر والاوسط على تلك الالف فيوخذ من كل منهما نصف ما اتفقا عليه وذلك ثلث الالف بقي من اقرار الاوسط ثلث الالف وفي يده ذلك فله ان ياخذه ولابي يوسف ان الكل اتفقوا على الف واخذ فيلزم كل واحد منهم ثلثه ثم اتفق الاوسط والاكبر على الف اخرى فيلزم كل واحد منهما نصفه فبقي في يد الاوسط سدس الالف وفي يد الاكبر كذلك فلما انفرد الاكبر بالف اخرى اخذ ما في يده وهو سدس الالف او اقر احوين اي لو اقر اكبرهما بشركة زيد في دارهما بان قال زيد مشترك معنا في هذه الدار اثلاثا والاصغر لعمرو وانصفا اي اقر الاصغر بان عمرا وزيدا مشتركان معنا في هذه الدار ارباعا حكم ابو يوسف لزيد بربع سهم الاصغر اي باخذ وحكم محمد بخمسه اي باخذ خمس مما في يد الاصغر ثم تقاسم الاكبر نصفين يعني يضم زيد ما اخذه من الربع او الخمس الى ما في يد الاكبر ويقاسمه نصفين اتفاقا وتقاسم الاصغر ما بقي في يده عمرا نصفين والقولان روايتان عن ابي حنيفة رحمه الله لابي يوسف ان الاصغر اقر ان الدار بين اربعة انفس وزيد رابعهم ولو كان كل الدار في يده دفع اليه ربعه فاذا كان نصفها في يده دفع اليه ربعه فيجعل جميع الدار ثمانية لكل من الاخوين اربعة فياخذ زيد ربع ما في يد الاصغر ويضم الى ما في يد الاكبر فيصير خمسة ويبقى في يد الاصغر ثلاثة وكل منهما لا يستقيم على اثنين فيضرب اثنان في كل الدار التي هي ثمانية فصار ستة عشر ولكل من الاخوين ثمانية فياخذ زيد ربع ما في يد الاصغر وهما سهمان فيضم الى ما في يد الاكبر فيصير عشرة خمسة للاكبر وخمسة لزيد ويبقى في يد الاصغر ستة ثلاثة للاصغر وثلاثة لعمرو ولمحمد ان للاصغر ان يقول لزيد لو كذبني الاكبر فيك لكان لك مما في يدي سهم ولعمرو سهم فلما صدقني الاكبر فيك خاصة فقد رفع نصف مؤنتك عني فبقي لي سهم ولعمرو سهم ولك نصف سهم وذلك سهمان ونصف وفيه كسر فيضعف فيصير خمسة فمجموع الدار يكون عشرة اسهم لكل من الاكبر والاصغر خمسة فياخذ زيد سهما من الاصغر ويضم الى ما في يد الاكبر فيصير ستة لكل منهما ثلاثة ويبقى في يد الاصغر اربعة سهمان له وسهمان لعمرو

فصل

في اقرار المريض اذا اقر مريض بدين في مرض موته وعليه ديون في صحته وديون لزمته في مرضه باسباب



معلومة كالشراء ونحوه قدم دين الصحة ومعلوم السبب في القضاء على الدين المقر به في المرض وفي الخلاصة لو اقر في المرض باستيفاء بعض ديون الصحة يصح ولو اقر باستيفاء دين اوانه في المرض لا يصح ان كان عليه دين الصحة وهما سواء وقال الشافعي رحمه الله الدين المقر به في المرض وغيره سواء لانه اقرار صدر من اهله فيكون حجة كما في الصحة بل مرضه ادعى رجحان صدقه ولنا ان حقوق غرماء الصحة تعلقت بماله في اول مرضه بعجزه عن الاكتساب ولا ينفذ اقراره في حقهم بل ينفذ في حقه بعد قضاء ديونهم ولهذا ينفذ من جميع ماله وكان القياس ان لا ينفذ الا من الثلث لان حقوق الورثة تعلقت بالثلثين لكن ترك ذلك بالاثر وهو ما روي عن ابن عمر رضي الله عنه انه قال اذا اقر المريض بدين جاز ذلك عليه من جميع تركته وانما قدم معلوم السبب لان سببه معاين فصار كالدين الثابت بالبينة فان فضل شيء من اداء دين الصحة صرف فيما اقر به من دين المرض لان الدين مقدم على على الارث ويبطل اقراره اي اقرار المريض بدين او عين لوارثه اي لوارثه الا ان يصدقه الباقون من الورثة لان المنع كان لحقهم فاذا صدقوه زال المانع وقال الشافعي رحمه الله يجوز اقراره لوارث كما يجوز لاجنبي ولنا قول ابن عمر رضي الله عنهما اقرار المريض لغير وارث جائز وان احاط بماله وان اقر لوارث فغير جائز الا ان يصدقه الورثة ويصح اقراره للاجنبي وان استغرق المال لما سبق من قول ابن عمر رضي الله عنهما ولو اقر ببنوة غلام يمكن منه اي من المقر بان يولد مثله لمثله مجهول اي لذلك الغلام نسب معروف فصدقه الغلام الذي يعبر عن نفسه فلا بد من تصديقه لانه في يد نفسه واما اذا كان صغيرا فلا احتياج الى تصديقه لحق اي ثبت نسبه منه وشارك الورثة في الميراث ان لم يكن فيه مانع عن الارث لان النسب من الحوائج الاصلية وهو غير مستلزم لاقراره بالمال لانه يجوز ان يثبت نسبه منه ولا يرثه قيد بقوله يمكن لانه لو لم يمكن يكون مكذبا ظاهرا وقيد بمجهول لانه لو كان معروف النسب لا يثبت نسبه من المقر لثبوته من غيره او لاجنبي اي لو اقر المريض بمال لاجنبي ثم ادعى بنوته اي انه ابنه وصدقه الاجنبي لحق اي يثبت نسبه منه ويبطل اقراره له لانه تبين انه اقر للوارث لان النسب يثبت من وقت العلوق وكذا الصحيح لو تزوجها بعده يعني اقرار المريض لاجنبية بمال ثم تزوجها فمات لم يبطل الاقرار عندنا وقال زفر يبطل لانه طرا على اقراره ما يمنع صحته فصار كما لو اوصى لها او وهب لها ثم تزوجها ولنا ان الزوجية تثبت مقتصرة على زمانها لا مستندة كالبنوة فتبين انه اقر لاجنبية بخلاف الوصية لانه تملك بعد الموت والزوجية قائمة عنده والهبة في المرض كالوصية واعلم ان الضبط في هذا المقام ان يقال المقر له للمريض ان لم يكن وارثا وقت الاقرار ثم صار وارثا قبل الموت فان كان الارث بالنسب لا يجوز اتفاقا كالمسئلة السابقة وان كان بالسبب فمختلف فيه كهذه المسئلة وان كان وارثا وقت الاقرار دون الموت كما لو اقر لاخيه ثم ولد له ابن يصح اقراره وان كان بالعكس كما لو اقر لاخيه الكافر فاسلم قبل الموت لا يصح وان كان وارثا فيهما لا فيما بينهما كما اذا والى رجلا فاقر به ثم نسخ الموالاة ثم عقدها ثانيا لا يجوز عند ابي يوسف لانه متهم في الفسخ ويجوز عند محمد لانه لما صار اجنبيا نفذ اقراره هذا خلاصة ما في التبيين ولو طلقها اي المريض زوجته ثلثا ثم اقر لها بدين كان لها الاقل منه اي مما اقر به ومن ميراثها لقيام التهمة ببقاء العدة فربما اتفقا على الطلاق ليصح اقراره زيادة على ميراثها فيثبت اقلها نفيا للتهمة هذا اذا طلقها بسؤالها لانها لا ترث فبقيا متهمين في ذلك واما اذا طلقها بلا سؤالها فلها الميراث بالغا ما بلغ ولا يصح الاقرار لها لانها وارثة اضرارا ولوارث مع اجنبي اي لو اقر المريض لرجلين بالف واحدهما وارثه فتكاذبا في الشركة بان قال هذا الدين لم يكن مشتركا بيننا بل كان نصفه وجب لي بسبب على حدة ونصفه للاجنبي بسبب على حدة قيد بالتكاذب لانهما ان صدقا

اجلك اقر لوارث بشيء ومات ثم اختلف المقر له وبقية الورثة فقال المقر له كان الاقرار في الصحة وقال بقية الورثة لا بل كان في المرض كان القول قول من يدعي انه كان في مرضه فان اقاما جميعا البينة فبينة المقر له اولى وان لم يكن للمقر له بينة واراد استحلاف الورثة كان له ذلك [illegible] فصل اقرار المريض

ادعى ان له عبدا كذا او ان العين الذي في يده له لما انه اقر له به او ابتدا بدعوى الاقرار وقال انه اقر ان هذا لي او اقر ان لي عليه كذا فقيل يصح وعامة المشايخ على انه لا يصح الدعوى لعدم صلوح الاقرار للاستحقاق كالاقرار كاذبا فلا يصلح الاقرار لاضافة الاستحقاق اليه بزازيه في القضاء في نوع في الدفع ٥

المقر لها بطل الاقرار في الكل اتفاقا اما اذا كذب الوارث المقر في الشركة وصدقه الاجنبي فقيل هو الخلاف ايضا لكن الصحيح ان يقال لا يجوز الاقرار اتفاقا كما في مبسوط شيخ الاسلام صححه اي جعل محمد اقراره صحيحا في الاجنبي خلافا لهما له ان شركة الوارث للاجنبي كما لو اوصى لاجنبي ووارثه ورده الوارث ينفذ في حق الاجنبي ولهما ان الاقرار اخبار فيفيده على وجه ثبوت الشركة غير جائز وعلى وجه عدم الشركة ايضا لانه تنفيذ لما لم يقر به ولا يصح بخلاف الايصاء لانه انشاء فيحتال في تصحيحه او ان هذه الالف لقطة اي لو اقر المريض بها وهي المال اي والحال ان لا مال له غير تلك الالف فكذبه الورثة يأمرهم ابو يوسف الورثة ان يتصدقوا بالثلث اي بثلث الالف واعطاهم الكل وقال محمد كلها ميراث لهم قيد بتكذيب الورثة لانهم لو صدقوه يتصدقوا كلها اتفاقا له ان قوله انها لقطة بمنزلة قوله ليست لي ولو قال ذلك لم يبطل الميراث فكذا هذا ولابي يوسف ان قوله انها لقطة ايصاء بالتصدق لان حكمها ذلك والوصية بالتصدق تبرع فيصح في الثلث بخلاف قوله ليست لي لانه لا يقتضي التصدق او اقرت مزوجة مجهولة يعني اذا تزوج الرجل امراة مجهولة الرق فاقرت بانها امة فلان فصدقت اي صدقها فلان وكذبها زوجها اي اقرارها على نفسها مع قيام النكاح اقول فسر المصنف في شرحه المجهول بمجهولة النسب وكذا في الكافي وشرح المنظومة ولم يبين كل منهما فائدة التقييد واري فيه اشتباها لانا لو فرضنا في المسئلة انها معلومة النسب ولم نعلم رقيتها فاقرت بانها امة فلان اري ان يجوز اقرارها ولو فسرها بمجهولة الرق لكان اظهر وصار احترازا عما اذا علم رقيتها فاقرت لاخر بكذا لا يصح اقرارها يجعل ابو يوسف ولدها بعده اي بعد اقرارها لاكثر من ستة اشهر رقيقا لان الشرع لما حكم برقيتها لزم منه كون ولدها رقيقا ولا غرور فيه لان امساكها بعد اقرارها يدل على رضاه برقية ولده منها وخالفه اي جعل محمد ولدها حرا لانه تزوجها على زعم حرية اولاده منها فلا تصدق المزوجة في ابطال هذا الحق الثابت لزوجها كما لو اعتقها هذا المولى لم يكن لها اختيار نفسها لان النكاح لم ينعقد على انها رق قيد بقوله فصدقت لان فلانا لو كذبها لم يصح اقرارها اتفاقا وقيد بقوله وكذبها الزوج لان الزوج لو صدقها يصح اقرارها ويكون ولدها رقا اتفاقا وقيد بقوله بعده لان الولد الذي عرف علوقه قبل الاقرار حر اتفاقا لانه اقر على الغير فلا يصدق في حقه اقول لو قال لستة اشهر او اكثر لكان اولى لان خلافهما باق اذا ولدت لستة اشهر بعد الاقرار واذا ولدت لاقل منها يكون الولد حرا اتفاقا لان اقرارها لا ينفذ في حق غيرها فهو الولد المسئلة المذكورة هكذا في الكافي ويصح اقرار المريض بالوالدين والولد والزوجة يعني اذا اقر رجل بان هذا والدي او هذه امي او ولدي او زوجتي صح اقراره لكن في الزوجة يشترط ان لا تكون منكوحة الغير او معتدته وان لم يكن تحت المقر اختها ولا اربع سواها والمولى اي ويصح اقراره بان هذا مولاه سواء ان يكون الاسفل والاعلى اذا صدقوه قيد به لان لهم ولاية على انفسهم فيتوقف الاقرار على تصديقهم سواء وجد قبل موت المقر او بعده اتفاقا وانما صح هذه الاقارير لانعدام تحميل النسب على الغير فيها واقرارها بهؤلاء يعني اذا اقرت امراة بالوالدين والولد والزوج يصح اذا صدقوها وجاز تصديقهم قبل موت المقرة او بعده اتفاقا الا في المراة اذا اقرت بنكاح رجل وماتت فصدقها لم يصح عنده خلافا لهما كما سبق في الفصل المتقدم على هذا الفصل لا بالولد يعني اذا اقرت بالولد من زوجها القائم لا يصح لان فيه تحميل النسب على الغير لان النسب منه قال الله تعالى ادعوهم لاباءهم حتى يصدقها الزوج لان الحق له او تشهد بالولادة قابلة لان شهادتها في هذه مقبولة وكذا لو ادعى انه ولده من امراته لا يصدق في حقها الا بتصديقها كذا في التبيين لا باخ وعم اي لا يصح الاقرار بانه اخوه او عمه لان فيه تحميل النسب على الغير لان الاخوة انما يثبت بثبوت نسب المقر له من الاب والعمومة انما

يثبت ثبوت نسبه من الجد والمقر لا يملك ذلك ويرث المقر له لعدم وارث قريب او بعيد لان قوله وان لم يقبل في ثبوت النسب قبل في ماله اذ لا ولاية فيه او بعد موت ابيه اي لو اقر بعد موت ابيه باخ لم يثبته اي النسب من ابيه وقال الشافعي رحمه الله يثبت ويشاركه اي المقر له في الارث بالاتفاق اما عند الشافعي رحمه الله فلثبوت النسب من ابيه واما عندنا فلان المقر لا ولاية له على غيره حتى يثبت النسب منه ولكن له ولاية على نفسه فيما في يده من المال فيصح اقراره في استحقاق غيره فيه واعلم ان المفهوم من المنظوم ان الشافعي قال لا يثبت النسب ولا يشاركه في الارث لانه مبني على النسب قال المصنف في شرحه تركت هذا الخلاف واثبته في النسب لان صاحب الوجيز قال فيه اذا اقر باخوة غيره فهو اقرار بالنسب على الغير لا يقبل الا من وارث مستغرق كمن مات وخلف ابنا واحدا فاقر باخ يثبت نسبه وميراثه اقول على هذا كان ينبغي ان يبين قول الشافعي لان المسئلة مذكورة في المتن على الاطلاق والمذكورة في الوجيز مقيد بان يكون له ابن واحد او احد ابنين باخ لاب يعني اقر احد ابني ميت لرجل انه اخوهم لاب وكذبه الاخر امروه بدفع نصف نصيبه لانه اقر باستوائهما في استحقاق الارث لا ثلثه وقال مالك يعطيه المقر له ثلث ما في يده لانه اقر المقر له استحق ثلث تركة ابيه فيعطيه ثلث ما في يده لعدم نفاذ اقراره على اخيه او باخت لاب يعني اذا اقر احد الابنين لامراة انها اخته لابيه وانكره اخوه فبثلثه اي فامروه بان يعطيها ثلث ما في يده من تركة ابيه لانه اقر انها ابنة الميت فكان حقها في التركة مثل نصف حقه لا بخمسه وقال مالك يعطيها خمس ما في يده او ابن وبنت من ابنين وبنتين واخ لاب يعني اذا كان للميت ابنان وبنتان فاقر ابن وبنت منهم لرجل انه اخوهم من ابيهم وجحد الاخران فبخمسي نصيبهما يعني فامروا المقرين بان يعطياه سهمين من خمسة مما في ايديهما لان في زعمهما ان حق المقر له مثل حق الابن وحق البنت نصفه فلما لم ينفذ اقرارهما على الاخرين قسم نصف التركة بينهما وبين المقر له للذكر مثل حظ الانثيين على خمسة اسهم للمقر له سهمان وللمقر سهمان وللمقرة سهم وهذه الخمسة مستقيمة عليهم فقدر النصف الاخر خمسة ايضا لكنها لا تستقيم على المكذبين وهما ثلاثة في التقدير فيضرب ثلاثة في مجموع التركة وهو عشرة فيكون المبلغ ثلثين فمن له شيء من عشرة يضرب في ثلاثة وكان للمنكرين خمسة فاذا ضربت في ثلاثة تصير خمسة عشر عشرة للابن وخمسة للبنت وكان للمقر له سهمان فاذا ضربت في ثلاثة يكون ستة وكان للمقر سهمان فاذا ضربت فيها يكون ستة وللمقرة سهم فالضرب فيها يكون ثلثة لا ربعه يعني قال مالك يعطيه المقر ربع ما في يدهما لان المقر له على اقرارهما يستحق ربع التركة لانهما اقرا ان اباهم مات عن ثلاثة بنين وبنتين فيقسم نصيب المقرين على اربعة اسهم فيعطى للمقر سهمان وللمقر له سهم وللبنت سهم فلما انقسم نصيبهما على اربعة صار النصف الاخر اربعة ايضا لكن المكذبين ثلثة تقديرا لان الابن يجعل كبنتين والاربعة لا يستقيم عليهم فضرب ثلاثة في ثمانية فيصير اربعة وعشرين اثنا عشر للمكذبين ثمانية للابن واربعة للبنت واثنا عشر للمقرين مع المقر له فستة للمقر وثلاثة للبنت وثلثة للمقر له

كتاب الاجارة

وينعقد على منفعة يعني الاجارة بيع منفعة مقصودة ولهذا شرط في صيغتها المضي كما في البيع فكان القياس ان لا يجوز بيعها لانها معدومة والعقد انما يرد على الموجود لكنها جازت بالسنة لقوله صلى الله عليه وسلم اعطوا الاجير اجرته قبل ان يجف عرقه وهذا اجوازها واجمع الامة عليه قيد بمنفعة لانه لو استاجر شاة معلومة ليحلب لبنها لا يجوز لان اللبن عين لا منفعة بخلاف استيجار الظئر لان المستحق ثمه فعل الحضانة واللبن آله كذا في المحيط

وقيدنا

وقيدنا المنفعة بالمقصود لانه لو استاجر دابة ليظن الناس انها له او نحلا ليبسط عليها ثوبه لا يجوز لان تلك المنافع غير مقصودة منهما وفي الخلاصة لو اشترى رطبة ثم استاجر ارضها لابقائها لا يجوز ولو اشتراها باصلها ثم استاجر الارض لاجله يجوز معلومة قيد بها لان جهالتها يفضي الى المنازعة كجهالة المبيع وفي المحيط لو استاجر خياطا ليخيط له قميصا فلم يعين الكرباس لم يجز لكون محل العمل مجهولا بذكر مدة هذا مع ما عطف عليه بيان لطريق كونها معلومة كاستيجار دار للسكنى شهرا وانما ذكر المدة ليشمل الطويلة والقصيرة اذا كانت معلومة الا ان في الاوقاف لا يزاد على ثلث سنين كيلا يدعي المستاجر ملكها او تسمية كما اذا استاجر دابة ليركبها مسافة معلومة او اشارة كمن استاجر رجلا ليحمل له هذا الطعام الى موضع كذا بعوض مالي معلوم لان الاجرة كالثمن ولا نلحقها بالاعيان اي المنافع في الاجارة ليست كاعيان المبيع في حكم الملك والقبض عندنا وقال الشافعي رضي الله عنه المنافع في الاجارة ملحقة بالاعيان لانه عقد تمليك يستدعي محلا يضاف العقد اليه ولو لم يجعل المنافع المعدومة كالاعيان المقدورة التسليم لما صح هذا العقد ولنا ان العين كالدار مثلا جعلت خلفا عن المنفعة في حق اضافة العقد اليه ولهذا لو اضافه الى العين جاز ولو اضافه الى المنفعة لم يجز كما يقيم السبب مقام المسبب كاقامة السفر مقام المشقة ثم تظهر اثر العقد المنعقد ساعة فساعة منذ حدوث المنفعة فيملكها ويستحقها فلا يملك الاجرة بالعقد ذكر الفاء على هذه المسئلة وما عطف عليها من المسائل الخلافية متفرعة على الاصل السابق المختلف فيه يعني يملك الموجر الاجرة بنفس العقد عند الشافعي رحمه الله لانه جعل المنفعة كالعين فتكون الاجرة كالثمن وعندنا لا يملك سوا كان الاجرة عينا او دينا وفي رواية ان كانت دينا يملك بنفس العقد فيكون بمنزلة الدين الموجل بل باحد هذه الثلاثة بالتعجيل اي بتعجيل المستاجر دفع الاجرة من غير اشتراط او اشتراطه اي التعجيل في العقد او استيفاء المنفعة لانه عقد معاوضة واذا اشترى المستاجر المنفعة ملك الموجر الاجرة تحقيقا للتساوي واما اذا عجل او شرط التعجيل فقد ابطل حقه في المساواة ونامره اي المستاجر هذا تفريع اخر ان يتصدق بالفضل اي فضل الاجر اذا آجر ما استاجر باكثر من الاجر الاول كمن استاجر ثوبا سنة بعشرة فاجره بعد يوم فاجره سنة الا يوما بعشرين يتصدق بعشرة لانه ربح ما لم يقبضه وقال الشافعي رحمه الله تطيب العشرة لان المنفعة مقبوضة حكما عنده فصارت ربح ما قبض هذا اذا كانت الاجرة الثانية من جنس الاول اذ لو لم تكن من جنسها طاب الفضل اتفاقا كذا ذكره الطحاوي ولا نجيز الاجارة بالاجارة كمن استاجر دارا وجعل اجرتها اجارة دار له يسكنها الموجر هذا فرع آخر فانه غير جائز عندنا لان المنفعة معدومة فتكون كبيع الجنس بالجنس نسيئة وجائز عنده لانها موجودة فيكون كبيع الجنس بالجنس يدا بيد كذا قالوا ولكنه مشكل لانه لو كان كذلك لما جاز كذلك جنس المنفعة ايضا مع انهم قالوا بجوازه ولان العقد على المنفعة ينعقد ساعة فساعة على ما قالوا فقبل وجود المنفعة لا ينعقد العقد وبعد وجودها لم يبق دينا فكيف يتصور فيه النسيئة فالاولى ان يقال الاجارة انما اجيزت للحاجة ولا حاجة الى استيجار المنفعة بجنسها لاستغنائه بما عنده منها فلم يجز على الاصل ولا كذلك عند اختلاف الجنس ونحكم بانفساخها هذا فرع اخر يعني تنفسخ الاجارة عندنا بموت المتعاقدين او احدهما لانها تنعقد ساعة فساعة وبالموت انتقل المنفعة او الاجرة الى الورثة فتبطل الاجارة لان العاقد لم يوجد منهم وعند الشافعي لا تنفسخ لانها كبيع العين والبيع لا ينفسخ بموت المتعاقدين او احدهما فكذا هذا اذا عقد لنفسه قيد به لانها لا تنفسخ بموت من عقدها لغيره لعدم الانتقال الى الورثة كالاب والواقف والوكيل بالاجارة واما الوكيل

بالاستيجار اذا امات بطلت الاجارة لان التوكيل بالاستيجار توكيل بشرا المنافع فصار كالتوكيل بشرا الاعيان فيصير
مستاجرا بنفسه ثم يصير موجرا من الموكل هذا من الذخيرة ولا تنفسخ عقد الاجارة بفوات المنفعة كخراب الدار وانقطاع
شرب الضيعة وماء الرحى لان المنفعة هو المعقود عليه فاذا فاتت لم تتصور بقاء العقد حكما وبعض مشايخنا قالوا لا
ينفسخ العقد بهذه الاشيا لان المنافع فاتت على وجه يمكن عودها فاشبه الاباق حتى لو انهدم فبناه الموجر واراد المستاجر
ان يسكنه في بقية المدة ليس له ان يمنعه ولو انقطع ماء الرحى والبيت مما ينتفع به بغير الطحن فعليه من الاجر بحصته لذا
في التبيين وتفسخها بالعذر لانها تنعقد ساعة فساعة بحسب العذر ان يمنعه كالعيب اي كما تفسخ الاجارة بالعيب
لمن استاجر دارا فوجد بها عيبا يضر بالسكنى فله ان يفسخ مثل من استاجر حانوتا ليتجر فيه فافتقر او دابة ليسافر ثم
بدا له اي ظهر للمستاجر رأي ترك السفر اذ ربما قصد الحج ففات وقته او سافر لاحضار الغريم وقد حضر ولو جرى على موجب
العقد يلزمه ضرر زايد لم يلتزمه بالعقد لا للموجر يعني اذا بدا للمكاري رأي ترك السفر لا يكون عذرا لانه يمكنه ان يبعث
دابته على يد غيره وفي التجريد لو اجر نفسه في عمل وهو مما يعاب به فله الفسخ وفي النوازل لو استاجر ابلا ثم اشترى ابلا
لا يكون عذرا في الفسخ ولو اشترى ابلا لا يكون عذرا ومن اجر دكانا ثم لزمه دين ولا مال له سواه يفسخه ويبيعه لقضا
دينه وهذا مثال اخر للعذر قال الفقيه ابو الليث هذا اذا كان الدين ظاهرا فان لم يكن ولكنه اقر بالدين وكذبه المستاجر
جاز اقراره ويكون عذرا عند ابي حنيفة خلافا لهما ثم الفسخ بهذه الاعذار انما يكون بقضا القاضي على روايات الزيادات حتى لو
باع الموجر المذكور لانه قبل القضا لا يجوز وعلى رواية الاصل فيكون الفسخ بدونه فيجوز بيعه واصحهما الاولى لان الفسخ
مختلف فيه فيتوقف على القضا كالرجوع في الهبة ومن المشايخ من وفق بينهما بان العذر ان كان ظاهرا لم يحتج الى القضا
وان كان غير ظاهر كالدين الثابت باقراره يحتاج الى القضا ليصير العذر بالقضا ظاهرا كذا في التجريد وتسقط بالضمان
للتعدي هذا فرع اخر يعني اذا تعدى المستاجر على الدابة المستاجرة مثلا فهلكت فضمنها تسقط عنه الاجرة عندنا
لانه ملكها بالضمان وهي معه ولا يجتمعان ولا تسقط عند الشافعي لان المبيع هي المنافع والعين غيرها فلا تسقط
الاجرة بهلاك العين كما لا يسقط الثمن عن المشتري اذا جنى على مال اخر للبايع وضمنه وتجوز اضافتها الى المستقبل
هذا فرع اخر مثل ان يقول في شعبان اجرت داري في اول يوم من رمضان وهي جايزة عندنا لما مر من ان العقد
يتجدد بحسب حدوث المنافع فجازت الاضافة خلافا للشافعي لانها بيع الاعيان عنده فلا يجوز اضافتها الى وقت
كبيع العين قيد بالاضافة لان تعليق الاجارة غير جايز اتفاقا فتحكم بصحة خيار الشرط فيها ادخل فيه الفا
ليدل على ان هذه المسئلة فرع الخلاف في جواز الاضافة فلما جاز اضافتها عندنا جاز خيار الشرط فيها وكذا بعد
انقضايها لا يمكن القول بانسداد لان شرط الاسناد قيام المحل في الحال والمنافع غير موجودة فيكون في المعنى اضافة
الاجارة الى وقت سقوط الخيار فيعتبر اول المدة من ذلك الوقت ولم يجز خيار الشرط عند الشافعي لعدم جواز
الاضافة عنده ومن استاجر دارا اسكنها من شا وصنع فيها ما شا من الصنايع والعمل لانعدام التفاوت
في السكنى والعمل حتى لو قيد بان يسكن واحدا بعينه فله ان يسكن غيره وكذا في الصنايع الا القصارة والحطب
والطحن والحدادة لان هذه الثلاثة مما يوهن البنا وفيه اضرار ولو استاجرها ليقعد قصارا فله ان يقعد حدادا
اذا كان مضرتهما واحدة ثم لو استاجرها للسكنى وفعل فيها القصارة وانهدمت فعليه الضمان ولا اجر عليه لانه
لا يجتمع مع الضمان وان لم تنهدم وجب عليه الاجر استحسانا لان المعقود عليه هو السكنى وفي القصارة وجد السكنى
وزيادة فيجب عليه الاجر بشرط السلامة ووجب تسليم الاجرة بنفس القبض اي قبض المعقود عليه كالدار وان لم

يسكنها

يسكنها لان تسليم عين المنفعة غير متصور فاقيم التمكن من الانتفاع مقامه وتسقط الاجرة بالغصب اي بغصب
العين المستاجرة سواء كانت عقارا او لا لعدم تمكن المستاجر من استيفا المنافع عنها المراد بالغصب هنا اثبات
اليد المبطلة مطلقا فيتناول العقار لان حقيقة الغصب غير متحققة في العقار عند ابي حنيفة وابي يوسف
كما سيجي في الغصب او ارضا اي من استاجر ارضا للزراعة عين المزروع لان بعض انواع الزرع يضر بالارض فيتعين
لترتفع الجهالة المفضية الى المنازعة او على ان يزرع ما شا اي او قال استاجرتها على ان ازرع فيها ما شئت لان
بتفويض الامر اليه يرتفع النزاع ويدخل الشرب والطريق فيها اي في اجارة الارض للمزارعة وفيه احتراز عن
البيع حيث لا يدخل الطريق والشرب فيه تبعا اي بغير تسمية لان عقد الاجارة للتمكن من الانتفاع والشرب
والطريق مما يتوقف عليه الانتفاع فيدخلان بمطلق العقد او سياحة اي استاجر ارضا خالية للبنا والغرس
فانقضت المدة اي مدة الاجارة وجب تسليمها اي تسليم الارض فارغة عن البنا والغرس فان تنقصت الارض
اي ان عرف ان الارض تنقص بالقلع غرم الاجر وهو على وزن فاعل بمعنى الموجر وفي الاساس لا يقال هو اجر على
وزن فاعل فانه خطأ بل يقال موجر وذكر في الصحاح العامة تقول اجرته بالمد قيمة ذلك اي البنا والغرس
مقلوعا اي مامورا بقلعه ومعرفة قيمته ذلك ان تقوم الارض مع الشجر المامور صاحبه بقلعه وتقوم وليس
فيها هذا الشجر فيضمن فضل ما بينهما هو قيمة الشجر وانما فسرناه بذلك لان قيمة المقلوع ازيد من قيمة المامور بقلعه
لكون المونة مصروفة للقلع كذا في الكفاية وتملكه بغير رضاه لان الغرس مستحق القلع فصاحب الارض يتضرر
به فيضمنه قيمته كذا رعاية للجانبين وان لم تنقص الارض بقلعه توقف تملكه على رضاه او تراضيا على ان
يبقى الغرس مكانه وتترك الاجارة على حالها فتكون الارض لهذا والغرس لذاك فان زرع فانقضت اي مدة
الاجارة ترك الزرع باجر المثل الى نهايته لان له نهاية بخلاف الشجر اذ لا غاية لبقايه وفي التتمة اذا انقضت
الاجارة وفي الارض رطاب تركت فيها باجر مثلها حتى تجز وهو على اول جز يدرك بعد انقضا الاجارة او دابة اي
من استاجر دابة او ثوبا او ما يختلف اي الذي يختلف باختلاف المستعملين كالفاس والقوس ونحوهما وهذا
بعمومه متناول للثوب والدابة فيكون تعميما بعد التخصيص فان اطلق العقد اركب والبس ما شا او ركب
ولبس بنفسه اراد بالاطلاق ان يعمم المفعول ويقول استاجرتها على ان اركبها من اشا او البسه من اشا ولم يرد
به ترك التقييد حتى لو لم يقيد فسد الاجارة للجهالة وكان القياس ان يجب اجر المثل في عدم تقييده لكن وجب المسمى
استحسانا لارتفاع الفساد وهو الجهالة بركوبه او باركابه فان ركب او اركب واحدا تعين ان يكون مرادا من
الاطلاق فصار كانه نص عليه فان خص اي عين الراكب فاركب غيره فعطبت اي هلكت الدابة ضمن
لان الناس يتفاوتون في اللبس فان لبس القصاب ليس كلبس البزاز وكذا في الركوب فاذا خالفه صار متعديا
وكذا اذا عين اللابس وان سمى نوعا وقدرا يحمله الجملة حال مقدرة اي سمى نوعا حال كونه مقدرا حمله ككفيز حنطة
جاز ابداله بمثله اي بما يساويه في الضرر من غيره كما اذا استاجر دابة ليحمل عليها عشرة اقفزة من الحنطة الحمراء فحمل
عليها حنطة اخرى او اخف اي ابداله بما هو اخف من الحنطة كالشعير والسمسم فاذا سمى حنطة فحمل عليها شعيرا
او سمسما جاز وانما لم يصر مخالفا بابداله في هاتين الصورتين لان المعتبر هو الضرر فلا يكون التقييد مفيدا حتى لو عطبت
الدابة تجب الاجر المسمى ولا يكون مخالفا استحسانا ويكون مخالفا قياسا وان عطبت الدابة من ذلك يضمن قيمتها
ولا يجب الاجر كذا قاله قاضي خان لا باضر اي لا يجوز ابدال الحنطة بما هو اضر منه في الحمل كالملح او قدرا اي ان سمي

قدرا من القطن لم يجز ابداله بحديد بمثل وزنه لان القطن ينبسط على ظهر الدابة والحديد يجتمع في مكان فيوهنها
فلا يرضى صاحبها الا بلا اذن ولو عطبت برديف اي بسبب راكب خلف الراكب سواكان الرديف مستاجرا او غيره
ضمن النصف اي نصف قيمتها وعليه الاجر كاملا ان عطبت بعد بلوغ مقصده ثم المالك ان شاء ضمن المستاجر
وان شاء ضمن الرديف ولا اعتبار بالثقل اي بذلك الرديف اي بثقل الرديف لان الادمي غير موزون فاعتبر
فيه العدد كما اعتبر في جناية الجناية هذا اذا كانت الدابة تطيق حمل الاثنين وان لم تطق حمل اثنين ضمن جميع قيمتها
كذا في الكافي قالوا هذا اذا كان الرديف يستمسك بنفسه وان كان صغيرا لا يستمسك يضمن بقدر ثقله وفي ذكر الرديف
احتراز عما اذا حمله الراكب على عاتقه فانه يضمن جميع قيمتها وان كانت الدابة تطيق حملهما لان ثقل الراكب مع الذي حمله
على عاتقه يجتمعان في مكان واحد فيكون اشق على الدابة كذا في النهاية ولو زاد على المسمى اي على ما سماه من مقدار معلوم
في الحمل فعطبت ضمن بقدر الزيادة مثلا اذا زاد عشر المسمى يضمن عشر الدابة كذا اذا حمل عليها من جنس المسمى ولو حملها
من خلاف جنسه وجب جميع القيمة وهذا اذا حملها الزيادة مع المسمى حتى لو حملها المسمى وحده ثم حملها الزيادة وحدها
فعطبت ضمن جميع قيمتها وهذا اذا كان الزيادة في الحمل ولو كان في غيره كما اذا استاجر بقرة ليطحن بها حنطة مقدرة فزاد
وجب جميع القيمة وهذا اذا كانت الدابة تطيق حمل الزيادة وان كانت لا تطيق يضمن كل قيمتها لانه خارج عن العادة
كذا في التبيين والكبح وهو جذب الدابة بلجامها والضرب مضمن كل منهما قيمتها اذا عطبت عند ابي حنيفة متعارفا
كان فعله اولا وقالا في غير المعتاد يعني اذا كان كبحه وضربه خارجا عن العادة يضمن والا فلا اراد بالضرب ضرب
الدابة للسير بقرينة الكبح لانه لو ضرب العبد المستاجر للعمل يضمن اتفاقا لانه يفهم فلا حاجة الى الضرب وفي الحقايق
موضع الخلاف الضرب في موضع معتاد بغير امر صاحبها اذ في غير المعتاد يضمن اتفاقا ضربها بامر او بغير امر وفي الضرب
المعتاد بامره لا تضمن اتفاقا لهما ان الضرب اليسير لا بد للسير منه في العرف والمتعارف يكون ماذونا كما اذا فصد الفصاد
ولم يتجاوز عن الموضع المعتاد وله ان فعله وان كان ماذونا فيه شرعا لكنه مشروط بوصف السلامة فاذا عطبت
به الدابة يضمن كما يضمن القصار اذا اتلف الثوب من دقه وعلى هذا الخلاف ضرب الاب والوصي الصغير للتاديب
اذا لم يتجاوز عن المعتاد فيجب الدية عنده ولا يجب عندهما كما لا يجب اذا ضربه المعلم باذن الاب وله ان الاب يضربه
لنفسه لان منفعته عائدة اليه والمعلم ليس كذلك وانما يضربه اعانة للاب والمعين لا ضمان عليه وان انكر من
استاجر الدابة ليركبها الى موضع الاجارة في بعض الطريق فركبها بعد الانكار الى ذلك المكان يوجبها اي ابو يوسف
الاجرة عن ركوبها من قبل اي قبل الانكار لانه بجحوده صار غاصبا ولزمه الضمان فلا يجتمع الاجر معه لا عن الكل
يعني قال محمد يجب الاجر عن كل ركوبه لانه لما فرغ عن استعمالها وسلمها الى صاحبها يسقط عنه الضمان والعقد
لم ينفسخ بانكاره فيجب الاجر ولو ادعاها بعشرة الى كذا يعني ان ادعى المستاجر انه استاجرها بعشرة دراهم ليركبها
الى موضع كذا فقال المؤجر بل استاجرتها بعشرة الى نصفه لم يركب المستاجر بعد النزاع ولا بينة لهما تحالفا
وتراددا قيد بقوله لم يركب لانه لو ركبها لم يتحالفا والقول للمستاجر مع اليمين وان برهنا اي ان اقاما البينة قضيا
للمستاجر بان يركبها الى مقصده بعشرة لا خمسة عشر اي قال زفر يقضي له بذلك بخمسة عشر لان المؤجر اثبت
ببينته ان الاجرة عشرة الى نصفه وانكر الاجارة فيما وراء النصف والمستاجر يدعيها وبينته اثبتها بخمسة فتقبل
البينتان فتصير خمسة عشر ولنا انهما اتفقا على انه ما جرى بينهما الا عقد واحد والاختلاف وقع في زيادة المسافة
وبينة المستاجر اثبتها فتقبل بينته لانها اكثر اثباتا ولو تعدى المسمى اي ما سماه من المكان للركوب فهلكت

ضمن

ضمن قيمتها لانه صار غاصبا وكذا لو عين طريقا فسلك طريقا اخر لا يكون مثله ولم يخير ربه بينه اي بين التضمين
وبين فضل الاجر يعني قال مالك المؤجر مخير ان شاء ضمنه وان شاء اخذ فضل الاجرة ولم يضمنه لانه اتجه له
وجهان في تضمين دابته او منافعها الزائدة على المسمى فيختار ايهما شاء ولنا ان المنافع لا تضمن بالاتلاف فله ان
ياخذ قيمتها فقط ولو عاد المستاجر الى المكان المسمى المرتاد به اي المستاجر بالضمان وقال زفر لا يضمن لانه
لو عاد الى الوفاق بري عن الضمان كالمودع ولنا ان يد المستاجر ليست يد المالك ولا بد من الرد اليه بعد التعدي
وبالعود لا يكون رادا لها اليه بخلاف المودع فان يده يد المالك في الحفظ فاذا عاد المودع الى الوفاق وعاد الى يد
المالك حكما وان ترك سرجها باكاف يعني لو اكترى دابة بسرجها فنزع السرج واوكفها باكاف لا توكف بمثله
الحمر فهلكت فهو ضامن عند ابي حنيفة كل قيمتها وقالا بقدر الزيادة يعني يضمن ما زاد ثقل الاكاف على السرج
وزنا حتى لو كان السرج اربعة امنا والاكاف ثمانية يضمن نصف قيمتها وقيل يعتبر زيادته من حيث المساحة
حتى لو كان السرج ثلثة اشبار والاكاف اربعة يضمن ربعها قيد بالتبديل لانه لو استاجرها عريانة
ليركب الى خارج المصر فاسرجها لا يضمن اتفاقا وان استاجرها ليركب في المصر فان كان من الاشراف لا يضمن
ايضا لان مثله لا يركب من غير سرج فيكون اذنا به دلالة وان كان من الاسافل يضمن وقيد بتبديل
سرجها باكاف لانها لو كانت موكفة فبدل اكافها بالسرج لا يضمن اتفاقا لانه اخف من الاكاف ولو بدل
سرجها بسرج تسرج بمثله فهلكت لا يضمن اتفاقا وان كانت لا تسرج بمثله يضمن اتفاقا من الحقايق
لهما ان الاكاف من جنس السرج فيكون ماذونا فيه الا ان فيه زيادة على السرج فيضمن قدر الزيادة وله
ان الاكاف ليس من جنس السرج لان الاكاف للحمل وينبسط على ظهر الدابة والسرج للركوب ولا ينبسط
كذا وكان مخالفا باستعماله فيضمن وان استاجر فسطاطا وهي الخيمة العظيمة فدفعه الى اخر اي اجارة
او اعارة ونصبه وسكن فيه فهلك يضمنه اي ابو يوسف الدافع لان الناس متفاوتون في نصبه وضربه اوتادا
فصار كاللبس اذا دفعه الى اخر فهلك وخالفه اي قال محمد لا يضمن لانه للسكنى والناس لا يتفاوتون فيه
فلا يضمن كالدار المستاجرة للسكنى اذا دفعها الى غيره واجرنا الجمال ورب الدار المطالبة لكل مرحلة ويوم
يعني اذا وقعت الاجارة على قطع المسافة كالجمال يجوز له ان يطالب حصة بعض المسافة اذا قطعها كمرحلة
او على المدة كما في اجارة الدار الى شهر فللموجر ان يطالب اجرة بعض الماضية كيوم قيد بمرحلة ويوم لان
حصة ما دونهما لا يعرف الا بحرج فلا يعتبر الا للتوقيت يعني اذا ذكر في العقد وقتا لطلبه كنصف الطريق
او نصف الشهر لم يكن له ان يطالب قبله وقال زفر لا يجوز لهما طلب الاجر الا بعد انتهاء السفر وانقضاء المدة
قيد بالجمال ورب الدار لانه ليس لساير العمال كالخياط والقصار طلب الاجر الا بعد الفراغ من العمل اتفاقا
له ان المعقود عليه جملة المنافع فلا يطالب ببدلها حتى يسلم اليه جميعها كساير العمال ولنا انه استوفى
بعض المنافع بعقد معاوضة فيملك عن البدل تسوية بين العاقدين كما لو قبض بعض المبيع واستهلكه ويطالب القصار
ونحوه بالفراغ من العمل الذي استوجر له ولا يطالب قبله الا بشرط التعجيل لان بعض العمل غير منتفع
به ولا مصير مسلما الى صاحبه وان عمل في بيت المستاجر هذا هو المفهوم من الهداية وفي الذخيرة اذا خاط
البعض في بيت المستاجر يجب له الاجر بحسابه لان خياطته في منزل المستاجر يحصل التسليم كما لو استاجر
انسانا ليبني له حايطا فبنى بعضه ثم انهدم فله اجر ما بنى ويفرغ الخباز هذا شروع لبيان فراغ الاجير

في الاعمال الذي يستحق به المالك في بيت المستاجر باخراجه اي باخراج الخبز من التنور لان المستاجر ينتفع
به بعد الاخراج وفي بيته اي بيت الخباز بالتسليم لان نفس الاخراج من التنور لا يكون تسليما وفي القنية
لو لم يسلم الطحان الدقيق بعد الطحن مع القدرة عليه فسرق منه يضمن بعد اخذ الاجرة طلبه المالك منه او لم
يطلب وقبله لا والطباخ اي يعطي الطباخ للوليمة وهي طعام العرس بالغرف بفتح الغين المعجمة مصدر اي
باخراج الطعام من القدور الى القصاع لان الانتفاع بطبخه انما يحصل بالغرف عرفا قيد بالوليمة لانه لو استاجر
لطبخ قدر خاص فغرفه ليس عليه كذا في المحيط والمرجع في الجميع العرف والفراغ اي فراغ الاجير بضرب اللبن
من ضرب اللبن وهو بكسر اللام وفتحها وسكون الباء فيهما كذا في الدرية باقامته اي باقامة اللبن عن محله
عند ابي حنيفة حتى لو فسد بالمطر قبلها فلا اجر له وقالا بتشريجه اي بنقل اللبن من مكانه حتى لو فسد بعد
الاقامة قبل النقل فلا اجر له لان عمله انما يتم بالنقل اذ ربما يفسد بدونه والعرف شاهد عليه وله ان نفس
الفراغ انما يحصل باقامته ولهذا ينتفع به بعدها والتشريج عمل زائد فلا يجب عليه كالنقل الى بيته هذا
اذا ضرب اللبن في ملك المستاجر فاذا ضرب في ملك نفسه لا يجب الاجر عنده الا بالعد عليه بعد اقامته وعندهما
بالعد عليه بعد التشريج كذا في النظم ويحبس العين على الاجرة من له فيها تاثير اي الصانع الذي له اثر
في العين كالقصار والصباغ يجوز له حبس العين لاستيفاء الاجرة لان المعقود عليه وهو الصبغ مثلا
وصف قائم بالثوب فله ان يحبسه للبدل كالمبيع وفي النهاية هذا اذا استعمل القصار النشا واما اذا ازال
الدرن فقط فليس له حق الحبس عند بعض المشايخ وفي الجامع الصغير لقاضي خان الاصح ان له حق الحبس
على كل حال لان البياض كان هالكا بالاستتار وانما ظهر بعمله وفي الخلاصة هذا اذا عمل في دكانه اما اذا عمل في
بيت المستاجر فليس له حق الحبس احترز بقوله من له فيها تاثير عمن لا اثر له فيها كالحمال فانه لا يحبس العين
للاجرة لان اثر عمله غير قائم بالعين فان تلفت ولا يته عنهما ان حبس فضاعت فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة
لانه امانة ولا اجر له بهلاك المعقود عليه قبل التسليم وعندهما يضمن قيمتها غير معمولة فلا اجر له او يضمن
قيمتها معمولة فله الاجر ولا يستعمل الصانع غيره ان شرط عمل نفسه لان عمله يكون هو المعقود عليه
فان اطلق العقد ولم يقيده بعمله جاز استعمال غيره لان المعقود عليه حينئذ يكون عملا في الذمة فيمكن ايفاؤه
بنفسه وبغيره ولا يضمن الاجير الخاص المستحق للاجرة وهذه صفة كاشفة يعني الاجير الخاص هو الذي يستحق
الاجرة بتسليم نفسه في المدة عمل او لم يعمل لان العقد فيه واقع على المدة ولو ذكر معها العمل وقال استاجرتك
شهرا لرعي الغنم يكون ذكره لبيان غرضه لا لكونه مقصودا سمي خاصا لانه في تلك المدة لا يجوز عمله لغيره
واما لو قال استاجرتك لرعي الغنم شهرا فلا يكون اجيرا خاصا لانه اوقع العقد على العمل الا ان يشترط ان لا
يرعى غنم غيره كذا في المحيط وذكر في الخانية رجل اعطى رجلا درهمين ليعمل له يومين ولم يذكر العمل لم تصح الاجارة
وان عمل يوما وامتنع عن العمل في اليوم الثاني لا يجبر على العمل لفساد الاجارة وان سمى له عملا معلوما جازت
وجبر على العمل وان عمل العمل فسخ الاجارة فعليه اجر مثل ما مضى وبعد ما مضى يومان لا يطلب منه العمل لانتهاء
الاجارة مطلقا اي لا يضمن سواء تلف العين بعمله او بغيره لان يده يد امانة ومنافعه مملوكة فصار ماذونا بما
ياتيه في العمل فلا يضمنه الا اذا تعمد الفساد والمشترك المستحق بالعمل يعني الاجير المشترك هو الذي لا يستحق
الاجر حتى يعمل كالقصار سمي مشتركا لان له ان يعمل للعامة امين في السلعة يعني اذا هلك المتاع في يده او في

والاجير الخاص لا يضمن ما هلك في يده بلا صنعه
او هلك بعمله الماذون فيه بالاجماع ولا ينتقض شيء من
اجره والاجير المشترك يضمن ما جنت يده بالاجماع
وكذا ما هلك في يده بلا صنعه عندهما لو امكن التحرز
عنها والا فلا وقال ابو حنيفة وزفر
والحسن رحمهم الله تعالى لا يضمن سواء
هلك بامر يمكن التحرز عنه كسرقة وغصب
او لا يمكن كحرق غالب او اغارة غالبة
واختار المتاخرون الفتوى بالصلح
على النصف جبرا للحال بالقولين وقيل يفتى
يفتى بقول ابي حنيفة وقيل يفتى
بقول ابي يوسف ومحمد صيانة لاموال الناس
جامع الفصولين ٥٠

يده تلف بلا تعد وعمل فيه لا يضمنه عند ابي حنيفة وقالا يضمنه لكن اذا ضمن استاذه لا يرجع على
تلميذه بما ضمن لانه اجير خاص في حقه وفي المحيط الخلاف فيما اذا كانت الاجارة صحيحة وان كانت
فاسدة لا يضمنه اتفاقا لان العين حينئذ تكون امانة لكون المعقود عليه وهو المنفعة مضمونة باجر
المثل انما لا يضمن عنده اذا لم يشترط عليه الضمان وان شرط ان يضمن لو هلك عنده فيضمن اتفاقا كذا في الجامع
الصغير وذكر في الخانية والتتمة الفتوى على انه لا يضمن سواء شرط الضمان او لم يشرط وفي الظهيرية اختار
المتاخرون الصلح على نصف القيمة لهما ان الحفظ مستحق عليه كالعمل اذ لا يمكنه العمل الا به فاذا هلك بسبب
يمكنه الاحتراز عنه يضمنه كالمودع باجر وبه يفتى وله ان المقبوض امانة عنده لقبضه باذن المالك فلا
يضمنه بلا تعد فيه والحفظ مستحق عليه تبعا لان المذكور في العقد العمل لا الحفظ بخلاف المودع باجر لان
الحفظ صار مقصودا لكون الاجر يقابله وفي الفتاوى الصغرى لو خلط الراعي المشترك الغنم بغنم غيره فالقول له
في التمييز مع يمينه وان جهل فهو استهلاك يضمن قيمة الكل ولو ند غنم فخاف ان يضيع الباقي ان طلبه لا
يضمن ولو ذبح غنما لا يرجى حياته لا يضمن وكذا الاجنبي في الصحيح ولو كان بقارا فادخل البقور في السكك فضاع
احدها قبل ان يصل الى منزل صاحبه وكان المتعارف ذلك لا يضمن وان قال صاحب البقر ما جئت بها الى
السكك يحلف البقار ولا يضمن وضمناه اي الاجير المشترك ما اتلفه بعمله كما اذا دق القصار الثوب فتخرق
او زلق الحمال ففسد المحمول ونحوها وقال زفر لا ضمان عليه اقول لو قال ما تلف بعمله لكان اولى واخصر لان صيغة
اتلف تجيء متعديا غالبا وتدل على العمد وزفر يمنع في تضمينه تدل عليه المسئلة الاتية قيد بالاجير المشترك
لان الاجير الخاص لا يضمن اتفاقا وقيد بعمله لانه لو اتلفه بلا صنعه فهو مختلف فيه كما سبق الا ما غرق
من ادمي بمده اي بمد الملاح حبل السفينة او سقط من الدابة يعني لو كان في السفينة او على الدابة عبد
فمات العبد بعمل الاجير المشترك لا يضمن العبد اتفاقا لان ضمان الادمي لا يجب بالعقد بل بالجناية الا يرى انه يجب
على العاقلة وضمان العقد لا يجب عليهم وفي المحيط لو كان على الدابة عبد ومتاع فهلكا انما يضمن المتاع عندنا
اذا لم يكن العبد صالحا لحفظ المتاع وان كان صالحا لا يضمن المتاع ايضا لانه يكون في يد العبد ويده كيد
المولى فصار كما لو كان وكيل المولى مع المتاع لزفر انه عمل باذن المالك فلا يضمن ما تلف به ولنا ان الماذون
فيه العمل المصلح دون المفسد فيضمن لانه اتلف مال الغير بغير اذنه هذا اذا لم يكن صاحب المتاع في السفينة
وان كان هو او وكيله فيها لا يضمن لانه لم يسلم المتاع الى الملاح وكذا لو كان صاحب المتاع راكبا على الدابة
وصاحب الدابة يسوقها فسقطت الدابة وفسد شيء من المتاع فلا ضمان على صاحب الدابة اتفاقا من الخانية
ولو كسر الحمال عمدا ما حمله في بعض الطريق قيد بقوله عمدا لانه لو كان خطأ لا ضمان عليه عند زفر
لما مر او انكسر بوقوعه اي لوقوع الحمال عن زلق في بعض الطريق او لوقوع المحمول من عاريه بانقطاع الحبل
يضمن لان كل ذلك من قلة اهتمامه فكان من صنعه فصار في معنى العمد وينبغي ان يحمل قوله لو وقوعه على هذا
والا لا يصح قوله خيرنا لانه لو وقع من الازدحام بلا تفريط منه فلا يضمن عند ابي حنيفة خلافا لهما وفي الخلاصة
وكذا يضمن اذا ساق المكاري دابته فعثرت فسقط المحمول خير المالك ان شاء ضمنه قيمته غير محمول
اي ضمن الحمال قيمته في المكان الذي حمل منه ولا اجر له او في موضع الكسر اي ان شاء ضمنه قيمته في مكان
كسره وله اجر ما حمل بحسابه حتى لو كان حمل الى نصف الطريق اعطاه نصف اجره لا هذا فقط يعني قال زفر

يضمنه في مكان كسره بالاجماع وله اجر ما حمل قيد بقوله في بعض الطريق لانه لو زلق رجله بعد ما انتهى الى
المكان المشروط ثم انكسر الدن فله الاجر ولا ضمان عليه كذا في الفصول لانه اتلفه في هذا المكان
فيضمن قيمته فيه الا انه او في بعض العمل فاستحق الاجر بقدره ولنا ان الحمال وافق المالك من وجه لانه
حمل بامره وخالفه في وجه لانه امر بالحمل الى مكان معين ولم يات به فيتخير المالك ان شاء مال الى جهة
وفاقه وضمنه قيمته موضع ا[نكسا]ره واعطاه الاجر بحسب ذلك وان شاء مال الى جهة خلافه وضمنه قيمته
في المكان الذي حمل منه ولا اجر له لانه لم يسلم العمل اليه ولا يضمن الفصاد اذا هلك المفصود بالسراية لانه
منشاها ضعف المزاج وذا خفي عنه بخلاف دق الثوب لان قوته ورقته يعرف بالجس الا ان يتجاوز المعتاد
لانه اذا تجاوز ظهر منه التقصير والمستاجر بفتح الجيم لايصال كتاب الى فلان ورد جواب اي لاتيان جواب
منه يعود به اي حال كونه يعود بالكتاب الى من استاجره لكونه ميتا اي لوجدانه ذلك الفلان ميتا الجار
والمجرور متعلق بيعود وفي المصفى لو كان فلان غايبا او حاضرا ولم يدفع اليه الكتاب فالحكم فيه كما وجد
ميتا لا اجر له عند ابي حنيفة مطلقا اي اجر ذهابه واياته وقالا عن العود اي لا اجر له عن عوده
عن عوده بل له اجر ذهابه قيد بايصال الكتاب لانه لو استاجره لايصال طعام الى فلان فوجده ميتا
فرده الى المستاجر ونسي الكتاب في موضعه ولم يوصله لا اجر له اتفاقا وقيد بقوله ورد جواب لانه
لو لم يكن مشروطا في العقد وترك الكتاب ثمة ليوصل اليه يستحق تمام الاجر اتفاقا وقيد بقوله يعود به
لانه لو ترك الكتاب في داره او وصيه يستحق اجرة الذهاب اتفاقا لان عمله لم ينتقض باعادته
لهما ان نقل الكتاب ليس بعمل ذي مشقة فلم يقابل الاجر بحوابا [بل] قوبل بقطع المسافة وهو حاصل له في الذهاب
بخلاف نقل الطعام لانه عمل ذو مشقة فقابل بالاجر وقد نقضه بالرد وله ان المقصود من الكتاب حصول
العلم بما فيه فاذا عاد بالكتاب فقد نقضه فلا يستحق الاجر بخلاف ما لو ترك الكتاب لان الحمل لم ينتقض فيه
بالعود وفي الذخيرة ان قال استاجرتك من المصر لتحمل الحنطة من القرية فذهب ولم يجد فيها حنطة يجب
اجر الذهاب وان قال استاجرتك لتحمل من القرية لا يجب شيء لان العقد في الاولى على الذهاب والحمل وفي
الثاني على الحمل فقط او طعام يعني المستاجر لايصال طعام الى موضع كذا اذا حمله اليه فرده اي اعاده الى
المكان الاول اسقطناها اي الاجرة لنقضه عمله بالرد وقال زفر له الاجر لانه اتى بما التزمه بالعقد
ولا يسافر بعبد استاجره للخدمة لان خدمة السفر اشق فلا يتناولها اطلاق الخدمة لان المتعارف فيه
خدمة الحضر ولو سافر به ضمن لانه صار غاصبا الا بشرط يعني انما يجوز السفر به اذا شرط خدمته [السفر]
في عقد الاجارة وان غصب اي عبدا فاجر العبد نفسه وقبض الاجر فاتلف الغاصب اجرته فهو
اي الغاصب بريء عن ضمانها للمالك عند ابي حنيفة وقالا عليه ضمانها قيد باجارة العبد لانه لو اجره الغاصب
لا يضمن اتفاقا وقيد بالاتلاف لان اجرته لو تلفت لا يضمن الغاصب اتفاقا لهما انه اتلف ملك الغير بغير
اذنه فعليه ضمانه وله ان وجوب الضمان يعتمد التقوم والتقوم يعتمد الاحراز وهذا غير محرز في حق
الغاصب لان العبد لا يحرز نفسه عنه فكيف يحرز ما في يده ولا في حق المالك لان يد الغاصب ما نعة
عنه فصل فيما يجوز من الاجارة وما لا يفسدها ويفسد بالشرط التي لا
يقتضيها العقد ولا يلايمها كما يفسد البيع ويجب اجر المثل اذا فسدت وفي المحيط ما اخذته الزانية

ان

ان كان بعقد الاجارة فحلال عند ابي حنيفة لان اجر المثل في الاجارة الفاسدة طيب وان كان السبب
حراما وحرام عندهما وان كان بغير عقد فحرام اتفاقا لانها اخذته بغير حق ولا يتجاوز به المسمى اي اجر
المثل لا يتجاوز عن الاجر المذكور في العقد عندنا وقال الشافعي يتجاوز بالغا ما بلغ كما تجب القيمة
بالغا ما بلغت في بيع الاعيان اذا فسد ولنا ان المنافع غير متقومة لكونها غير محرزة وانما اعتبر قيمتها في العقد
بما سمياه لضرورة تجويزه فاذا فسد اعتبر قيمتها في قدر المسمى كما في الصحيح وفيما رواه كانها تلفت بغير عقد وتقوم
الاعيان اصلي لا ضروري فلا يقاس عليه وفي الخلاصة هذا اذا كان الفساد لجهالة الوقت وكان المسمى معلوما
واما لو كان الفساد لجهالة تسمية المسمى كما اذا جعل الاجرة ثوبا يجب اجر المثل بالغا ما بلغ وفي المحيط لو استاجر
دارا كل شهر بعشرة على ان يعمرها فهو فاسد يجب فيه الاجر بالغا ما بلغ لانه رضي هنا ببدل الزيادة
على المسمى بخلاف غيرها من الاجارة الفاسدة لانه لم يرض بالزيادة عليه واجارة المشاع سواء كان يحتمل
القسمة او لا بان يوجر نصيبه من دار مشتركة من غير الشريك فاسدة عند ابي حنيفة والفتوى على قوله
وحيلة جوازها عنده ان يلحقها حكم من الحاكم الا من الشريك اي شريك الموجر في العين المستاجرة
فاذا اجارها منه جائزة اتفاقا ان بين نصيبه وان لم يبين لا يجوز في الصحيح اعلم ان الخلاف فيما
كان مشاعا وقت العقد واما اذا كان شيوعه طاريا كما لو اجر دارا ثم تفاسخا في النصف لا يبطل في النصف
الاخر اتفاقا وفي ظاهر الرواية عن ابي حنيفة ان الطاري والمقارن سواء ولو كان البناء لرجل والعرصة وقفا
لاخر او ملكا فاجر صاحب البناء بناه قيل لا يجوز لانه في معنى المشاع والفتوى على انه يجوز واطلقا جوازها
فيها ثان ونجيزان على ذلك ويجب المسمى اقول لو قال واجارة المشاع من غير الشريك فاسدة لكان اخصر
ولم يحتج الى ارداف قولهما لهما ان للمشاع منفعة وتسليمه ممكن بالتخلية والانتفاع به بالتهايؤ فيجوز كبيع
المشاع وكما لو اجر من شريكه وله ان الاجارة للانتفاع بالعين المستاجرة وذلك لا يتصور في المشاع بخلاف
بيع المشاع لان المقصود فيه ملك الرقبة وبخلاف ما لو اجر من شريكه لان كل المنفعة تحدث على ملكه بلا
شيوع ولا يعتبر اختلاف السبب عند احتياج الحاجة ولو مات احد موجرين او مستاجرين انفسخا
في الحي وقال زفر يفسد في كليهما لانه صار اجارة المشاع ولنا ان هذا الشيوع طار وهو غير مفسد لانه انما كان
يفسد لكونه مانعا عن القبض فاذا حصل له لا يضر والشيوع الثابت قبل العقد انما كان يفسد لان الانتفاع
بالجزء الشايع غير ممكن الا بتسليم الباقي فكان العقد شرط به تقديرا وهذا المعنى غير موجود في الطاري
فلا يفسد واجارة طريق غير محدودة للمرور فاسدة يعني من استاجر طريقا للمرور فيه في ملك رجل سنة
بكذا لا يجوز ذلك عند ابي حنيفة فعليه اجر المثل ان مر سنة وقالا يجوز فعليه المسمى وفي العيون المختار
قولهما قيد بقوله غير محدودة لانه لو حدها وبين موضع المرور وقت العقد يجوز اتفاقا وهذا الخلاف
مبني على الخلاف في اجارة المشاع واذا استاجر دارا اشهرا بكذا صح في شهر لان كلها اذا دخلت فيما لا نهاية
له ينصرف الى الواحد لتعذر العمل بعمومها اذ الشهور لا نهاية لها والواحد متعين فيصح العقد فيه فاذا تم
الشهر فلكل منهما نقض الاجارة بشرط ان يكون الاخر حاضرا كذا في التبيين الا ان تعين شهورا معلومة
فيصح العقد فيها للعلم بالمدة فان سكن ساعة من الثاني صح فيه اي العقد في الشهر الثاني لحصول رضاهما
بذلك وهذا هو القياس واليه مال بعض مشايخنا وظاهر الرواية اي ظاهر المذهب بقاء الخيار في الليلة

اجارة المشاع فاسد عند ابي حنيفة والفتوى على قوله

الاولى ويومها من الشهر الثاني وبه يفتي في لفظ البقاء اشارة الى ان خيار الفسخ كان ثابتا لكل منهما عند تمام الشهر الاول وانما اعتبر اليوم والليلة لان راس الشهر عبارة عنهما عرفا وفي اعتبار الساعات حرج اوسنة اي اذا استاجر دارا سنة او شهورا معلومة صح العقد من غير بيان قسط الشهور اي حصة كل شهر من الاجرة لان العلم بالمدة كاف وتقسم الاجرة على اجزائها عرفا لازم وابتداء المدة يكون من وقت العقد ان لم يبينا وكانت السنة بالاهلة ان كان العقد حين الهلال وان كان في اثناء شهر فكلها اي كل الشهور تعتبر بالايام عند ابي حنيفة وقالا يتم الاول بها اي الشهر الاول بالايام والباقي بالاهلة لان الاصل ان يعتبر الشهور بالاهلة وقد تعذر ذلك في الشهر الاول فيكمل بايام الشهر الاخير ويعمل في الشهور المتخللة بينهما بالاصل وله ان الشهر الاول لما وجب تتميمه بايام الشهر الذي يليه يبتدئ الثاني بالايام ايضا فيعتبر هكذا الى اخر المدة فعلى هذا الطريق العدة واجل البيع ونحوهما ومن استاجر جملا لحمل وراكبين الى مكة جاز وكان القياس ان لا يجوز لجهالة المحمل لكن جوازه استحسانا ولتعين المعتاد من المحمل لان المقصود هو الركوب والمحمل من توابعه فينصرف الى المتعارف وان شوهد اي لو شاهد الجمال المحمل كان اجود لانه اقرب لحصول الرضا اولزاد اي اذا استاجر جملا لحمل زاد معلوم مقدارا فاكل منه في الطريق او ذمي اي اذا استاجر ذمي مسلما لحمل خمر او دار ليبيعه فيها اي اذا استاجر ذمي دار مسلم ليبيع خمرا فيها فهو اي العقد مكروه عند ابي حنيفة وقالا فاسد قيد بالذمي لان المسلم لو استاجر مسلما لحمل المغصوب او المسروق لم يجز اتفاقا لان نقل مال الغير بغير اذنه معصية ولان المجوسي اذا استاجر مسلما ليوقد النار يجوز اتفاقا لان الميتة تؤذي الناس والظاهر ان حمله يكون لاماطة الاذى فيكون مباحا وقيد بقوله ليبيعها لانه لو استاجر ذمي دار مسلم ليتخذها مصلى لنفسه لم يمنع اتفاقا لانه ليس فيه احداث بيعة كذا في المحيط لهما ان حملها للشرب معصية عند الاجير فيكون استيجارا على المعصية كاستيجار المغنية والنائحة وقد ثبت انه عليه السلام لعن حامل الخمر وله ان حملها للذمي والتحريم غير نازل في حقه ولهذا لو اتلف المسلم عليه الخمر يضمن فيحمل لعن حاملها على ان يكون المحمول اليه المسلم واجاز الاجارة لاستيفاء القصاص يعني من له القصاص على اخر اذا استاجر رجلا ليستوفيه منه جاز عند محمد خلافا لهما المراد به قصاص النفس لان الاستيجار للقصاص في الطرف جائز اتفاقا لان الاطراف لها حكم الاموال حتى جاز القضاء بالنكول فيها له انه اجارة على عمل معلوم مشروع فجاز كذبح الشاة ولهما ان الاجارة جوزت على خلاف القياس للتعارف باعتبار الحاجة ولا تعارف هنا فبقي على عدم الجواز وفي المحيط لو استاجره القاضي للقصاص فله اجر المثل ولو استاجره من له القصاص فلا اجر له لان القصاص في حق القاضي يصلح ان يكون معقودا عليه من وجه تبعا للاجارة على القيام في مجلسه ولا كذلك غير القاضي فانه لو استاجره ليقوم في بيته ليس له ذلك فليس له ان يامر باستيفاء القصاص فلم ينعقد اصلا ولو قال لخياط ان خطته فارسيا فبدرهم اي فلك درهم البارايدة ومعناه تخيط بدرهم او روميا اي قال ان خطته روميا فبدرهمين او اليوم اي ان قال ان خطته اليوم فبدرهم او غدا اي ان خطته غدا فبنصف اي نصف درهم اجزناه واستحق ما سماه المستاجر باي العملين عمل وقال زفر لا يجوز مثل هذا العقد لجهالة المعقود عليه في المسئلة الاولى وجهالة الاجرة في الثانية ولنا ان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة لان بالعمل يتعين المعقود عليه والاجر ايضا وصار كبيع

احد

١٤٤

استأجرها طويلة او عرضا ... لا يصح وما ... بزازية ... كتاب الاجارات

هذين الثوبين على انه بالخيار في تعيين احدهما لكن شرط اليوم صحيح عند ابي حنيفة فان خاطه اليوم فله درهم وشرط الغد غير صحيح يجب بالخياطة غدا اجر مثله لا يجاوز المسمى كما هو العادة عندنا في الاجارة الفاسدة واجازاهما اي اجازا اشتراط اليوم والغد لان ذكر اليوم للتاقيت وذكر الغد للتعليق فوجد في كل واحد من الوقتين تسمية مقصودة فصار عقدين وله ان ذكر اليوم للتوقيت حقيقة لكن زيادة الاجر في خياطة اليوم دلت على ان المراد منه التعجيل مجازا واما ذكر الغد فللتعليق حقيقة لا للترفيه مجازا اذ لو كان كذلك لما نقص الاجر فيه ولما صار ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للتعليق اجتمع في الغد تسمية درهم ونصف درهم فيفسد العقد فيها لجهالة الاجر فوجب اجر المثل اقول لو قال ذكر الغد فاسد لكان اولى واخصر ولا وعلى اوفق لانه محل الخلاف وشرط اليوم صحيح اتفاقا او ان سكنت اي ان قال ان سكنت هذه الدار عطارا اي حال على ان يكون عطارا فبدرهم او حدادا فبدرهمين فهو اي العقد جائز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز ان سكناه فيها حدادا غير سكناه عطارا فصار مخيرا بين عقدين مختلفين فصح اعتبارا بالرومية والفارسية لهما ان المعقود عليه وهو السكنى شيء واحد وقد ذكر في مقابلته بدلان فيفسد العقد بخلاف الرومية والفارسية لان كلا منهما عمل مخالف للاخر وان لم يقع السكنى في الصورة المذكورة حتى انقضت المدة وجب الاقل للتيقن وقيل يجب من كل مسمى نصفه وان استاجره ليخيط له ثوبه اليوم بدرهم فهو اي العقد فاسد عند ابي حنيفة وقالا جائز لان ذكر اليوم للتعجيل كما في قوله ان خطه اليوم فلك درهم فيكون المعقود عليه هو العمل حتى لو عمل بعد اليوم فله ما سماه من الاجر ان اليوم ان كان ظرفا لاستاجرت يكون اجيرا خاصا يستحق الاجرة بتسليم نفسه عمل او لم يعمل وان كان ظرفا ليخيط يكون المعقود عليه العمل لا يستحق الاجر ما لم يعمل والجمع بينهما متعذر فيفسد للجهالة بخلاف قوله ان خطته اليوم لان المذكور فيه فعل واحد وهو الخياطة فيكون معقودا عليه وذكر اليوم للاستعجال قيل الخلاف فيما اذا قال اليوم واما اذا قال في اليوم تعين للاستعجال لانه لا يكون مستوعبا واما اليوم فصالح ان يكون ظرفا مستوعبا فتعينا للمدة ولو قال امرتك ان تخيطه قباء فقال الخياط امرتني ان اخيطه قميصا كان القول للمالك مع اليمين لانه لو انكر اصل الاذن كان القول قوله فكذا اذا انكر وصفه ويضمن المالك الخياط لان المالك اذا حلف كان الخياط متصرفا بغير اذنه فيلزم الضمان ان شاء ضمنه وان شاء اخذه واعطاه اجر مثله وان ادعى الصانع العمل بالاجر وقال له المالك عملته بغير اجر فالقول للمالك مع يمينه عند ابي حنيفة لان الصانع يدعي الامر الحادث وهو العقد ورب المتاع ينكره وجعله اي ابو يوسف القول للصانع ان كان حريفا اي خليطا له بان كان بين الصانع والمستاجر اخذ واعطاء لان عادته اذا سبق بالعمل له باجر يكون كالمنطوق وحكم به اي محمد يكون القول للصانع ان صدقه العرف اي ان كانت تلك الصنعة معمولة بالاجر في العادة لشهادة الظاهر لدعواه وان استاجره لحمل طعام مشترك بينهما اي بين الموجر والمستاجر فعمل لا يوجب شيئا من الاجر ولا اجر المثل وقال الشافعي يجوز ويجب المسمى لانه استاجره على عمل معلوم في نصيبه فيجوز كما لو كان جميع الطعام له ان كل جزء يحمله يعمله لنفسه ولا يتحقق تسليم المعقود عليه ممتازا فلا يستوجب به شيئا وفي المبسوط وكذا لو استاجر دابة شريكه لحمل طعام مشترك فيه وعلى هذا قالوا لو دفع ارضه ليغرس شجرا على ان يكون الارض والشجر بينهما نصفين او دفع ابنه الى رجل ليعلمه حرفة كذا حتى يعمل له الصبي سنتين

او دفع لقرية لبرعاها ويكون اللبن والسمن بينهما نصفين او دفع مدا الى الطحان ليطحن ويكون الاجر قفيزا
من دقيقه ليفسد العقد لان الاجير في هذه الاشيا يكون عاملا في شي هو شريك فيه ويجيز ابو يوسف
لام اجارة ابنها وهو اي حال كون ذلك الابن الصغير في عيال عمه ومنعها محمد لانه لا ولاية لها حال
قيام العم فاذا لم يجز له ان يوجره فلان لا يجوز لامه اولى ولابي يوسف ان الام تملك اتلاف منافع ولدها
باستخدامه بغير عوض فبالاولى ان تملك اتلاف منافعه بعوض بخلاف العم لانه كان لا يملك استخدامه
فلا يملك اجارته قيد بالام لان الاب لو اجر ابنه جاز اتفاقا وقيد بالاجارة لانها لو استاجرت ابنها للخدمة
جاز اتفاقا لكن لا يلزمها الاجر لان خدمة الام مستحقة على الابن الا اذا كان الابن عبدا او مكاتبا لغيرها
فعليها الاجر وقيد بقوله وهو في عيال عمه لانه لو كان في عيالها يجوز اتفاقا ولو استاجر الابن امه لم
يجز حرة كانت او امة لان في استخدامها ترك التعظيم ولو عملت فلها الاجر ولو استاجر جده جاز ولو استاجرت
زوجها للخدمة يجوز في ظاهر الرواية ولكن له ان يفسخها ولا يخدمها ولو استاجرها زوجها للخدمة لا يجوز
لان خدمته مستحقة عليها كذا في المحيط وفي النوازل لو استاجر امراته ليخبز ان اراد ان تبيع الخبز فلها الاجر
وان اراد ليأكلوا فلا يجب الاجر وان كانت له اي باع الدينار بالدراهم بيع الصرف ولم يكن اي والحال ان المؤجر
لم يكن شرط التعجيل ولم تنقض المدة ايلم تتم مدة الاجارة لا يجيزه اي ابو يوسف الصرف وخالفه محمد قيد بالصرف
لانه اذا اشترى المؤجر من المستاجر متاعا بالاجرة يجوز اتفاقا لان الاجر كان دينا والشرا يتعلق بمثله فيقع
المقاصة بمثله حتى ان تعذر ابقاء العمل رجع بالدراهم دون المتاع لان المؤجر ملك المتاع بالشرا فيعتبر ما لو
اوفاه حقيقة وقيد بعدم اشتراط التعجيل وعدم مضي المدة لان الصرف بعد مضي المدة او اشتراط التعجيل
يجوز اتفاقا وفي المحيط ان كانت الاجرة نقرة بعينها لا يجوز المصارفة اتفاقا لان الاجرة بمنزلة المبيع فلا
بالمبيع قبل القبض لا يجوز لمحمد ان اقدامهما على بيع الصرف يدل على انهما رضيا بتعجيل الاجرة ثم تصارفا فكمن
صارف بالدين الموجل فانه يجوز ويصير كانهما رضيا باسقاط الاجل ثم تصارفا ولابي يوسف ان الاجرة قبل
مضي المدة او شرط التعجيل لم تكن واجبة والصرف بدين سيجب غير جايز لعدم التقابض ولا يمكن ان يكون
اشتراط التعجيل مقتضى للمصارفة سابقا عليه لان المصارفة بدين جايز اذا تفرق في المجلس ويجوز استيجار
الظئر باجرة معلومة لقوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وهو اي استيجار الظئر بطعامها
وكسوتها جايز عند ابي حنيفة استحسانا ولها الوسط وقالا لا يجوز ما لم يبين قدر الطعام ونوعه وصفته
وما لم يبين صفة الثوب ونوعه وذرعانه ويقرب ذلك اجلا كذا في الحقايق لهما ان الاجرة مجهولة وله
ان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة لجريان العادة بالتوسعة على الظئر والجري على مرادها شفقة على
الولد ولا يمنع الزوج من الوطء اي زوج الظئر من وطئها لانه حقه فله نقض الاجارة ان لم يرض بها هذا
اذا كان الزوج بينهما ظاهرا بان يشهد الناس واما اذا ثبت النكاح بالاقرار فليس له نقض الاجارة
فان حبلت وخيف على الرضيع من لبنها لان لبن الحامل يضر جاز الفسخ كما لو مرضت الظئر وعليها غذاؤه اي
الظئر غذاء الصبي وتغسل ثيابه عن البول والغايط لا عن الوسخ وغير ذلك مما هو متعارف على الظئر فان ارضعته
في المدة بلبن شاة فلا اجر لها لان هذا اطعام وليس بارضاع وفي المحيط لو كان ارضاعها مشروطا فاستاجرت
ظئرا فارضعته لا تستحق الاجر لان لبنها ربما يكون اجود وقيل يستحق لان التفاوت بين اللبنين يسير فان

اجرت المكاتبة نفسها ثم عجزت فردت الى الرق بحكم ابو يوسف ببقاء العقد وابطله محمد ولو اجر المكاتب
امته ظئرا ثم عجز فعلى هذا الخلاف وضع المسئلة في المنظومة في المكاتبة وامتها والمص اهمل الامة له
ان العقد كان لها لكونها كالحرة يدا فلما عجزت انتقل العقد الى المولى فيبطل كما لو مات الموجر وانتقل العقد
الى الوارث ولابي يوسف ان منافعها كانت مملوكة لها من وجه لحريتها ولو عتقت وصارت منافعها مملوكة
لها من كل وجه لا تنفسخ الاجارة فكذا اذا صارت مملوكة للمولى من كل وجه ويجوز اجرة الحمام مع جهالة
قدر المنفعة للعرف واجماع المسلمين عليه والحجام لما روي انه عليه السلام احتجم واعطى الاجرة لا عسب
التيس بالجر عطف على الحمام العسب ضراب الفحل ويجي العسب بمعنى اجرة ضراب الفحل فعلى هذا عسب مرفوع
معطوف على الاجرة اي لا يجوز عسب ضراب الفحل لنهيه عليه السلام عن ذلك ولا يجوز الاجارة على المعاصي كالغني
والنوح لان المعصية لا تستحق بالعقد وان قبض الاجر يجب عليه رده على صاحبه وفي المحيط اذا اخذ المال
من غير شرط يباح له لانه اعطى المال عن طوع بغير عقد ولا على الطاعات كالحج والصلوة ونحوهما والاذان لقوله
عليه السلام لعثمان بن ابي العاص لا تاخذ على الاذان اجرا فيعرف بدلالة هذا النص عدم جواز اخذ الاجر على
الحج ونحوه والامامة وتعليم القران لقوله عليه السلام اقرأوا القران ولا تاكلوا به والفقه عرف ذلك بدلالة
النص المذكور وقيل يفتى بجوازه اي بجواز الاستيجار على التعليم حتى لو امتنع الوالد عن دفع اجرته للمعلم يحبس
فيه وان لم يكن بينهما شرط يومر بارضايه واما استيجار المصحف وكتاب الفقه فغير جايز لعدم التعارف
والامامة وبه اخذ الشافعي والمتاخرون من اصحابنا اقول لما رأوا ظهور التواني في الامور الدينية
في ذلك الاوان وفتور همم الامرآء والاقيال في اعطاء وظايف العلما من المال جوزوا استيجارهم نظرا لهم في المال
وحذرا عن اقلال اهل العلم والاخلال فكيف يكون في حقيقتنا حال ونظر الملوك من جملتنا خال وضاع
بالكلية ذلك المنوال ولم يبق لهم من دون الله من وال

كتاب الشفعة

وهي تملك البقعة بما قام على المشتري بالشركة او الجوار وتجب للخليط اي تثبت الشفعة للشريك
في المبيع وهو مقدم على غيره بلا خلاف لانه اقوى لتعلق شركته باجزاء الملك وفي التبيين الشريك في البناء
بدون الارض لا يكون خليطا في المبيع ثم في حقه يعني اذا اسلم الخليط في المبيع الشفعة تجب للخليط في حق المبيع
لانه شريك في مرافق الملك ثم لو كان الخليط في المبيع غايبا يقضى بالشفعة للخليط في حقه اذا طلب لان الغايب
يحتمل ان لا يطلب فلا يوخر حق الحاضر بالشك ثم اذا حضر وطلب الشفعة قضي له بها وبعد القضاء له لو ترك
شفعته ليس للخليط في حقه ان ياخذها لانه بالقضاء للشريك انقطع حقه وبطل ولو لم يطلب الخليط في حقه
حين غيبة الشريك فاذا حضر وسلم ليس للخليط ان ياخذها كذا في القنية وفي شرح الوقاية للشيخ المعظم مولانا
علاء الدين الاسود نعمه الله برحمته اعلم ان في كل موضع سلم الشريك الشفعة انما تثبت للجار حق الشفعة اذا
كان الجار قد طلب الشفعة حين سمع البيع وان لم يكن له حق الاخذ في الحال اما اذا لم يطلب الشفعة حتى سلم
الشريك الشفعة فلا شفعة له كالشرب والطريق الخاص قيد به لانهما اذا كانا عامين لم يستحق بهما الشفعة
الشرب الخاص نهر لا يجري فيه السفن وقيل ان ينفذ ماؤه الى آخر الاراضي المسقية منه والطريق الخاص ما يكون غير
نافذ ثم تثبت للجار الملاصق خلافا للشافعي وفي الحقايق كذا الخلاف في الجار المقابل في السكة الغير النافذة اما الجار
المقابل في السكة النافذة لا شفعة له اتفاقا لقوله عليه السلام اذا قسمت الدار وحدت فلا شفعة ولنا

قوله عليه السلام الجار احق بشفعته ولو ذميا اي وان كان الشفيع ذميا قيد به لان ابن ابي ليلى قال لا شفعة
للذمي كذا في الكفاية وكذا لو كان ماذونا او مكاتبا لانها شرعت لدفع الضرر والكل في ذلك سوا وحكم الجار مع الخليط
في الطلب كحكم الخليط مع الشريك وتقسمها على الروس لا السهام يعني الشفعة يثبت عندنا على قدر روس الشفعا
وعند الشافعي على قدر سهامهم مثلا اذا كان دار بين ثلثة لاحدهم نصفها وللاخر ثلثها وللاخر سدسها فباع صاحب
النصف نصيبه قضي بالشفعة بين الاخرين اثلاثا عنده على قدر ملكهما ونصفين عندنا على قدر روسهما وان باع
صاحب الثلث نصيبه يكون الشفعة بينهما ارباعا عنده وان باع صاحب السدس نصيبه تكون الشفعة بينهما
اخماسا لصاحب الثلث خمساها ولصاحب النصف ثلثة الاخماس كذا في المصفي له ان الشفعة من مرافق الملك فتثبت
بقدره كالربح والكسب ولنا ان سببها اتصال الملك وقليل الملك ككثيره ولهذا لو انفرد صاحب القليل فله كل الشفعة
بخلاف الربح والكسب لانهما من نتاج الملك فيكونان بقدره اعلم ان كلا من الشفعا قبل القضا بالشفعة لهم يستحق
جموع الدار المشفوعة والقسمة بينهم للمزاحمة فينبغي ان يطلب كذلك حتى لو طلب واحد منهم بعضها بطل شفعته عند
محمد لما سيجي وتجب الشفعة بعد البيع الصحيح قيد به لان الفاسد مستحق للفسخ فلا تثبت الشفعة فيه
دفعا لتقرير فساده الخالي عن خيار البايع لانه يمنع خروج المبيع عن ملك البايع فلا يمكن للشفيع التملك قيد
الخيار بالبايع لانه لو كان للمشتري فله الشفعة اتفاقا اما عندهما فكونه مالكا للمبيع وقت الشرا واما عنده فلثبوت
حق التملك له وهذا كاف لثبوت الشفعة كالجار للمكاتب الشفعة وكذلك خيار العيب والروية لا يمنعان من
الشفعة وما في معناه يعني يجب الشفعة بعد ما هو في معنى البيع كالصلح على مال والهبة بعوض وسقوط الخيار
يعني تثبت الشفعة بعد سقوط الخيار عن البايع والفسخ في الفاسد اي سقوط الفسخ في البيع الفاسد لان
حق الفسخ فيه كان للشرع فاذا تعلق به حق المشتري بالبنا او الغرس سقط الفسخ وزال المانع عن الشفعة
قال المصنف في شرحه انما قال وتجب بعد البيع لانه لو قال بالبيع لكان موهما ان البيع سبب وليس كذلك بل البيع
شرط والسبب الشركة بنوعيها او الجار اقول على هذا كان ينبغي ان يقول وسقوط الخيار بلا با عطفا على البيع
اذ بالباء يوهم ان سقوط الخيار سبب وتستقر بالاشهاد لان الشفعة حق ضعيف لا بد من طلب المواثبة ليثبت
رغبته بالشفعة ومن الاشهاد على الطلب ليمكن اثبات طلبه عند القاضي وتملك الدار المشفوعة بالاخذ اذا
اسلمت اليه اي اذا سلمها المشتري الى الشفيع لان الملك ثابت للمشتري حتى لو اجر يطيب له الاجر فينتقل برضاه
او حكم له وهو بالجر معطوف على الاخذ يعني يملك الشفيع باحد الامرين اما بالاخذ بالتراضي وحكم الحاكم للشفيع
بها اي بالشفعة وفايدة هذين القيدين ان الشفيع اذا مات بعد الطلبين قبل الاخذ والحكم لا تورث عنه
الدار المشفوعة ولو باعها لا يجوز ولا تجب الشفعة في غير العقار لقوله عليه السلام لا شفعة الا في ربع او حايط
حتى لو بيع النخل وحده او البنا وحده فلا شفعة لانهما لا قرار لهما بدون العرصة فكان في معنى المنقول بخلاف
العلو حيث يستحق به الشفعة في السفل لجوازه اذا لم يكن طريقهما مشتركا لان له حق القرار فالحق بالعقار وفي
المدبر لو باع العقار مع العبد والدواب يثبت في الكل تبعا للعقار وفي التجريد لا شفعة في الوقف ولا
بجوازه وتثبت فيما لا يقسم كالبير والرحي والحمام وقال الشافعي لا يثبت الشفعة فيها وهذا الخلاف مبني على
ان الشفعة لدفع ضرر القسمة فيها وهذا الخلاف عنده ولدفع ضرر الجوار على الدوام عندنا والظلة وهي التي
احد طرفي جذوعها على حايط الدار المبيعة وطرفها الاخر على حايط الجار لا تدخل عند ابي حنيفة فلا ياخذها

الشفيع حتى يقول بكل حق هو لها وقالا تدخل اراد بالظلة ما تكون مفتوحة في الدار المبيعة لانها لو كانت
مفتوحة الى غيرها لا تدخل اتفاقا لهما ان الظلة من مرافق الدار ينتفع بها صاحبها كالكنيف الى خارج الدار
وله انها تبع للدار من وجه واصل من وجه لان قرارها بها وبغيرها فان قال بكل حق لها دخلت والا فلا كالعلو
المعتبر عليه لانه لا اتصال له بملك الغير واذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت اي تثبت الشفعة فان
ملكها بلا عوض كالهبة المطلقة والصدقة لا تثبت وكذا اذا ملكها بعوض ليس بمال وعليه يتفرع قوله
فلا تثبتها اي الشفعة في دار يتزوج عليها اي يكون مهرا للمنكوحة وان قال جعلتها بمهرك فقبلها الشفعة
لانها عوض عن المهر او يخالع بها او يستاجر بها او يصالح بها عن دم عمد او يعتق عليها وقال الشافعي يثبت
الشفعة فيها لان هذه الاشيا متقومة في الشرع فيكون الدار قيمة للمتقوم ولنا ان قيمة الشي ما يقوم مقامه
لاتحادهما في المقصود ولا اتحاد بين المال وهذه الاشيا فيه فلا يكون المال قيمة لها الا ان الشارع جعل
للبضع قيمة في النكاح لضرورة تعظيم قدره سيجي بيانه في النكاح وللمنافع قيمة في الاجارة لضرورة حاجة الناس
اليها وللدم قيمة لضرورة صيانته عن الهدر وما ثبت بالضرورة لا يتعدى عن موضعها فلا يكون متقومة في حق
الشفعة والاعتاق ازالة المالية فكيف يقوم المال مقامه فان تزوجها على دار على ان ترد اليه الفا يعني اذا
تزوج امراة وامهرها دارا على ان ترد اليه الف درهم والشفعة غير ثابتة عند ابي حنيفة مطلقا اي في حصة
الالف وفي حصة الصداق واوجباها في حصة الالف لانه مبادلة مال بمال اقول لو قال فالشفعة غير ثابتة
في حصة الالف لكان اخصر واولى لانه لم يحتج الى قوله مطلقا واوجباها وعدم الشفعة في حصة الصداق قد كان
عرف من المسيلة السابقة وله ان البيع مشروط في النكاح والمشروط اتباع فيكون معنى المعاوضة تبعا للصداق
واذا لم يثبت الشفعة في الاصل لا يثبت في تبعه اورد بعض المشايخ هذه المسيلة في كتاب النكاح وبعضهم في كتاب
الشفعة والمصنف اوردها في كليهما لكن بنا في احكام الكتاب ولو صالح عنها بانكار او سكوت لم تجب يعني من ادعى دارا على
رجل وانكره صاحبها او سكت ثم صالح عن تلك الدار على مال لا شفعة فيها اما صورة الانكار فلان زعمه ان الدار
لم يزل عن ملكه واما في السكوت فلزعمه ان ما اعطاه افتدا ليمينه فلم تثبت المبادلة المالية او باقرار يعني لو صالح
عنها بعد اقراره بها ثبتت الشفعة لان الصلح بعد الاعتراف بها مبادلة مال بمال او عليها اي لو صالح عن دعوى
خصمه على دار مطلقا اي سوا كان ذلك الصلح باقرار وسكوت او انكار وجبت الشفعة لان زعم المدعي انه
اخذها عوضا عن حقه فيواخذ بزعمه ولا تجب بالارث والوصية لان الملك الحاصل بكل منهما حاصل بغير عوض
وطرد ذلك اي عدم ثبوت الشفعة في الهبة اذا عوض عنها لان التعويض عنها تبرع ولا شفعة في التبرعات
الا بعوض مشروط يعني اذا شرط العوض في الهبة تثبت الشفعة فيها عندنا لان العوض يكون واجبا عليه ويكون
بيعا انتهاء وقال مالك تثبت الشفعة في الهبة متى عوض عنها وان لم يكن العوض مشروطا فيها لانها تصير
بمنزلة البيع ولنا انه هبة من الجانبين لانه لم يشترط في العقد عوض ولا شفعة في الهبة بخلاف ما اذا شرط العوض
حيث صارت معاوضة اعلم ان انفهام قول مالك من المتن فيه نوع خفا يعرف بالتامل وفي المحيط الشفعة في
الهبة المشروطة انما تثبت اذا تقابضا فان قبض احدهما دون الاخر ولا شفعة خلافا لزفر وهذا بنا على ان الهبة
المشروطة بعوض ينعقد معاوضة ابتدا عنده وعندنا ينعقد تبرعا ابتداء وتتم معاوضة اذا تقابضا ولا تثبت
الشفعة للجار باقتسام الشركاء العقار لان في القسمة معنى الافراز ولهذا يجري فيها الجبر على القسمة اذا كانت في المثليات

بطلب احد الشركا والشفعة لم يثبت الا في المبادلة المطلقة ولا برد المشتري اي لا يثبت الشفعة للجار اذا رد
المشتري بشرط او برؤية او عيب اي بسبب خيار الشرط وخيار الرؤية او خيار العيب بقضاء اي بقضا القاضي
وهذا قيد للرد للعيب سوا يكون الرد بعد القبض او قبله بعد التسليم اي تسليم الجار الشفعة وقت الشرا لان الرد
فسخ من الاصل فان رده بعيب بعد القبض بغير قضا او تقايلا البيع وجبت الشفعة لان ذلك فسخ في حقهما وعقد
جديد في حق الشفيع اذ لا ولاية لهما على غيرهما فيكون معاوضة مالية في حقه قيد بقوله بعد القبض لان الرد
بالعيب قبل القبض فسخ من الاصل ولو استثنى ذراعا مما يليه اي من الجانب الذي يلي الشفيع امتنعت الشفعة لعدم
اتصال الملك وكذا لو وهبه وسلمه اليه وان ابتاع سهما قليلا من العقار بثمن كبير بحيث لا يرغب اليه الجار
اصلا ثم ابتاع الباقي يثبت الشفعة للجار في الاول اي في السهم الاول دون بيع الباقي لان مشتري سهم صار شريكا
للبايع في الباقي والشفيع جار له والشريك مقدم عليه وهذه الحيلة لدفع الجار عن الشفعة او بثمن اي لو ابتاع العقار
الذي قيمته مائة مثلا بثمن غال كالف ثم عوضه عنه اي المشتري البايع عن ذلك الالف بثوب قيمته مائة
تثبت الشفعة بالالف بالثمن لانه هو العوض عن العقار والتعويض بالثوب عقد اخر وهذه حيلة تعم دفع الجار
والشريك الا ان فيها اضرارا للبايع عند الاستحقاق لانه باع الثوب من البايع بالف ووقع المقاصة بينهما فاذا
استحق العقار بطل ثمنه لكن بقي للمشتري على البايع ثمن الثوب وهو الالف لان بيع الثوب صحيح فالاولى ان يباع
بالدراهم الثمن دنانير بقدر قيمة العقار فيكون صرفا بما في ذمته واذا استحق العقار وتبين ان لا دين على المشتري
بطل الصرف للافتراق قبل القبض فيجب رد الدنانير لا غير فلا يتضرر بها البايع وكره محمد الحيلة في اسقاطها وقالا
لا يكره له ان ثبوتها لدفع الضرر فاذا ابيحت الحيلة في اسقاطها يكون ابقا الضرر للجار فيكون حراما ولهما ان هذه
امتناع عن اثبات الحق وهو مشروع قيد بقوله في اسقاطها لان الحيلة في ابطالها مكروهة اتفاقا كما اذا قال
المشتري للشفيع بعدما اثبت حقه انا ابيعها منك بما اخذت وقال الشفيع نعم تبطل الشفعة كذا في النهاية
لكن قال شمس الائمة لا باس بالحيلة لابطال حق الشفعة اذا كان قصده الدفع عن نفسه لان في اخذ دار
بغير رضاه ضررا عليه واضرارا الغير بدفع ضمني فلا يعتبر

فصل في طلب الشفعة

والخصومة فيها واذا علم الشفيع بالبيع اشهد في مجلس علمه على الطلب يسمى هذا طلب المواثبة لانه لا بد
للشفيع منه وان لم يكن بحضرته من يشهد كيلا يسقط حقه فيما بينه وبين الله تعالى لقوله عليه السلام
الشفعة لمن واثبها اي طلبها على المسارعة وليمكنه الحلف اذا استحلف ثم هذا الطلب انما يجب عليه اذا
اخبره رجلان او رجل عدل عند ابي حنيفة وعندهما يجب اذا اخبره واحد حرا كان او عبدا صغيرا كان
او كبيرا اذا كان الخبر حقا ولو اخبره المشتري بنفسه يجب عليه الطلب اتفاقا كيف ما كان لانه خصم فيه
والعدالة غير معتبرة في الخصومة كذا في التبيين وعن محمد ان له خيارا الى اخر المجلس ما لم يشتغل بما يدل
على الاعراض وهو مختار الكرخي لانه تملك لا بد فيه من التامل لكن المشهور من ائمتنا انه على الفور حتى
قالوا لو سكت بعد علمه او تكلم بلغو بطلت شفعته وفي الواقعات الصحيح ان الشفعة تثبت بكل كلام يفهم
منه طلبها اي صيغة كانت او فعلية ثم على البايع اي ثم اشهد على البايع ان كان المبيع في يده لكونه خصما فيه نص
محمد في الجامع الكبير لانه يصح الاشهاد على البايع بعد تسليم المبيع استحسانا لانه عاقد لا قياسا او على المشتري
لانه مالك المبيع او عند العقار لتعلق الحق منه ويسمى هذا الطلب التقرير صورته ان يقول ان فلانا اشترى

دارا

دارا او هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وانا طالبها الان فاشهدوا على ذلك قال شيخ
الاسلام لو علم البيع عند احد هذه الثلثة فطلب واشهد عليه يكفيه فلا حاجة الى طلب الاشهاد ثانيا
ومدة هذا الطلب مقدرة بالتمكن من الاشهاد مع القدرة على احد هذه الثلثة فان ترك الاقرب من هؤلاء
وطلب الابعد في مكان اخر بطل شفعته الا ان يكونوا في مصر وعن محمد انها مقدرة بثلثة ايام وعن
الشافعي ان له الطلب في جميع عمره وتاخير الخصومة ويسمى طلب التمليك بعد الاشهاد لا يسقطها
اي الشفعة عند ابي حنيفة لان الحق متى تقرر لم يسقط الا باسقاط صاحبه بلسانه كما في ساير الحقوق
وعليه الفتوى ويسقطها ابو يوسف بترك المخاصمة والمدافعة الى القاضي بلا عذر عن ذلك لانه دليل
الاعراض والتسليم كما في تاخير الطلبين الاولين وقدره اي محمد زمان ترك المخاصمة بشهر لان الشهر دني
الاجال وما دونه عاجل كما سيجي في الايمان من غير عذر قيد به لانه لو كان بعذر كمرض او سفر او عدم
قاض يرى الشفعة بالجوار في بلده لا تسقط اتفاقا وفي الجامع الخاني ان الفتوى اليوم على قول محمد لتغير
احوال الناس في قصد الاضرار واذا ادعى الشرا اي ادعى الشفيع ان المشتري اشترى الدار المشفوعة
وطلب الشفعة سال القاضي المشتري بان يقول الدار الذي يشفع بها الشفيع هل هي ملكه وانما احتيج الى هذا
السوال لانه مجرد كونها في يده لا يستحق الشفعة فان اعترف بملكه الذي يشفع به ثبت كونه خصما
باعترافه والا كلفناه البينة اي ان لم يعترف به كلف القاضي الشفيع باقامة البينة على انه مالك لما يشفع
به وقال زفر يكون خصما بلا بينة لان ظاهر اليد دليل الملك ولهذا يجوز للشهود ان يشهدوا بالملك بمشاهدة
اليد ولنا ان ظاهر الملك يصلح لدفع دعوى الغير لا للاستحقاق به فان عجز عن الشفيع عن البينة
استحلف المشتري ما يعلم به اي يحلف بان يقول بالله ما اعلم انه الشفيع مالك لما يشفع به وانما يستحلف
على نفي العلم لانها يمين على فعل الغير هذا اذا قال المشتري لا اعلم ولو قال اعلم انه غير مملوك للشفيع يحلف
على البتات من فصول الاستروشني فان نكل اي المشتري عن اليمين او برهن الشفيع اي اقام بينة
على مدعاه سال القاضي المشتري عن الشرا ليثبت كونه خصما عنده فان اعترف يسمع دعوى الشفيع وان
انكره اي المشتري الشرا طولب الشفيع بالبينة على شرائه لانه هو المدعي فان عجز استحلف المشتري ان
طلب الشفيع لان اليمين حقه فلا يحلفه القاضي بدون طلبه ما ابتاع اي يقول في حلفه بالله ما اشتريت
الدار المشفوعة وهذا يمين على السبب وهو قول ابي يوسف لان المدعي ادعى اصل الشرا فينبغي ان يستحلف
على نفيه لان اليمين انما تجب بحسب الدعوى او ما يستحق عليه هذه الشفعة اي يقول في حلفه
بالله ما يستحق الشفيع هذه الشفعة علي وهذا يمين على الحاصل وهو قول ابي حنيفة ومحمد لان في الاستحلاف
على السبب اضرارا للمدعى عليه لجواز ان يكون قد فسخ العقد واذا استحلف على الحاصل يكون رعاية لحقهما
الا ان يدعي الشفيع على من لا يراها بالجوار فيستحلف على السبب لانه لو حلف فيه على الحاصل يصدق في يمينه
في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي فان نكل المشتري قضى بها اي بالشفيع اولا وليس كذلك اعلم انه ذكر
في هذا الكتاب ومتن الكنز ان القاضي يسال المدعى عليه عن ملك الشفيع اولا وليس كذلك بل يسال القاضي
اولا المدعي عن موضع الدار وحدودها لانه ادعى فيها حقا فلا بد ان يكون معلومة كما لو ادعى رقبتها واذا بين
الشفيع ذلك ساله عن قبض المشتري الدار لانه لو لم يقبضها لا يصح دعواه على المشتري حتى يحضر البايع فاذا

بين ذلك ساله عن سبب شفعته لاحتمال ان يزعم جاليس بسبب سببا اويكون محجوبا بغيره فاذا بين
سببا صالحا وانه غير محجوب بغيره ساله انه متى علم وكيف صنع حين علم لانه يبطل بطول الزمان بما يدل
على الاعراض فاذا بين ذلك ساله عن طلب التقرير وكيف كان وعند من اشهد وهل كان الذي اشهد عنده
اقرب من غيره على ما بيناه فاذا بين ذلك كله اقبل على المدعى عليه وساله عن ملك الشفيع الى اخر ما ذكر كذا
في التبيين فلا يلزم الشفيع احضار الثمن الى مجلس القاضي وقت خصومته الا بعد القضا بها اي بالشفعة
لان الثمن لا يجب عليه قبل القضا فلا يجب احضاره والزمه اي محمد الشفيع به قبله اي باحضار الثمن قبل القضا
فلا يقضي القاضي بها اذا لم يحضره لاحتمال ان يكون الشفيع مفلسا فيتوى مال المشتري وهو رواية اي قول
محمد رواية عن ابي حنيفة ولو حكم القاضي قبل احضار الثمن فللمشتري ان يحبس العقار عنه حتى يدفع الثمن اليه
لانهما بمنزلة البايع والمشتري واذا كان المبيع في يد البايع لا يسمع البينة اي القاضي بينة الشفيع ولم يقض
له بالشفعة حتى يحضر المشتري لان للبايع يدا وللمشتري ملكا فلا بد من اجتماعهما ولو قضى بها قبل حضوره
يكون قضا على الغايب وانه لا يجوز بخلاف ما بعد القبض حيث لا يشترط حضور البايع لان العقد قد انتهى
بالتسليم الى المشتري فصار البايع اجنبيا فيفسخ البيع بحضرته اي بحضرة المشتري ويقضي بها اي بالشفعة
ويجعل العهدة اي ضمان الثمن عند الاستحقاق على البايع اي ضمان الثمن اذا الشفيع الدار من يده لانه اذا
اخذها منه ينفسخ العقد الذي جرى بين البايع والمشتري فيكون متملكا على البايع فكانه اشترى منه فيكون
العهدة عليه لا على المشتري وقال الشافعي العهدة على المشتري سوا اخذها في يد البايع او المشتري لان
العقد لا ينفسخ فيكون متملكا على المشتري فيكون العهدة عليه كما لو اخذها منه ويرد الشفيع الدار المشفوعة
بخيار الروية والعيب لان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشرا لانه مبادلة المال بالمال مع شرط المشتري للبراءة
عن خيار العيب في عقده لان الخيار حق للشفيع فلا يسقط باسقاط المشتري ومن اشترى لغيره كان خصما
للشفيع لان الاخذ بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه الى الوكيل لانه هو العاقد الا بالتسليم الى الموكل
يعني اذا سلم الوكيل المبيع الى الموكل يخرج من كونه خصما لانه لا يد له ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل وان قال
المشتري لوكيل الشفيع قد سلم موكلك الشفعة يامر ابو يوسف بتاخير القضا حتى يحضر الموكل فيحلف على
انه لم يسلمها لانه لو قضى بها في الحال ثم حضر الشفيع ونكل عن اليمين لزم نقض القضا فيجب تاخيره صيانة له
عن النقض وامر به اي محمد بقضا الشفعة للحال لان الحق لما ثبت عند القاضي وجب عليه الحكم بما ظهر عنده
فلا يوخره لامر موهوم فان الشفيع يحتمل ان لا يحضر اصلا فان حضر ونكل رد الدار على المشتري وان باع او وهب
يعني من اشترى دارا فباعها من غيره او وهبها له ثم غاب فادعى الشفيع على الحاضر اي على المشتري الثاني او على الموهوب
له فانكر الحاضر فاراد الشفيع اقامة البينة جعله اي ابو يوسف الحاضر خصما فيقبل بينته وقالا لا يكون خصما
لان الموهوب له والمشتري الثاني ذو اليد ومدع لرقبة الدار لنفسه فيكون خصما لمن ينازعه كما لو صدقه
في الدعوى لكن يوخذ منه كفيل بالثمن او يوضع الثمن عند عدل نظرا للغايب ولهما ان القضا على الغايب قصدا لا
يجوز وفي جعله خصما ابطال حق الغايب قصدا فلا يجوز بخلاف ما اذا صدقه لان الاقرار حجة قاصرة فلا يتعدى
من نفسه واما البينة فحجة مطلقة يظهر بها القضا على الغايب

فصل فيما تبطل به الشفعة

وما لا يبطل ولو ترك الاشهاد على طلبه مع القدرة او صالح من شفعته على عوض او باع ما يشفع به بيعا باتا

قبل القضا بها اي بالشفعة مطلقا سوا علم بشرا العقار او لم يعلم او ساوم المشتري اي طلب المشتري ان يشتري
منه او استاجره منه اي العقار من المشتري او اخذه اي العقار من المشتري مزارعة او معاملة اي مساقاة
بعد علمه بالشرا او مات الشفيع قبل القضا بها بطلت جواب لو قيدنا البيع بالبات لانه لو باع ما يشفع به
بالخيار لا تبطل شفعته ما دام الخيار باقيا لان الملك لم يزل ولو رجع اليه عقاره بخيار او عيب بقضا او بغيره
لا يعود اليه حق الشفعة لانه لما بطل لا يعود الا بسبب جديد وقيد بقوله قبل القضا لانه لو باع ما يشفع
به بعد القضا لا يبطل شفعته لتاكده بالقضا فلا ان نشرع في بيان عللها على الترتيب اما بطلان الشفعة
في المسالة الاولى فلان تركه يدل على الاعراض واما في الثانية فلان الشفيع ليس له حق في المحل وانما الثابت له
حق التملك وهو فعله والفعل لا يتقوم الا بالعقد فلم يجز اعتياضه فيبطل شفعته لانه اسقطها واما في
الثالثة فلزوال سبب الاستحقاق فلا يتوقف على العلم واما في سومه فلدلالته على الاعراض عن الشفعة
وكذا في العقود الباقية وانما شرط فيها العلم بالشرا لان دلالتها على الاعراض ليست بصريحة بخلاف تسليم
الشفعة حيث يسقط به مع الجهل بالشرا لانه صريح في الاسقاط كالطلاق ولا نورثها اذا مات الشفيع بعد
البيع قبل القضا وقال الشافعي تورث الشفعة عن الشفيع وفي المصفى تقسم على ورثته بعدد الروس والذكر
والانثى فيه سوا قيدنا بقولنا قبل القضا لانه لو مات بعد القضا بها قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم
لورثته اتفاقا كذا في الحقايق له انه حق معتبر في الشرع كالقصاص ولنا ان الشفعة هي ولاية التملك وهي
لا تبقى بعد موت صاحبها فكيف يورث عنه بخلاف القصاص لانه من عليه القصاص صار كالمملوك لمن له القصاص
حتى صح الاعتياض عنه والعين المملوكة تبقى بعد موت المالك وفي المحيط لو باع حق الشفعة من انسان لا يكون
تسليما لها لان البيع لم يصادف محله ولو قال اجنبي للشفيع سلم حق الشفعة للمشتري فقال سلمت لك صح استحسانا
لان اللام للتعليل وكانه قال سلمتها للمشتري لحرمتك فان مات المشتري لم تبطل الشفعة لان سبب الاستحقاق
قايم حتى لا يباع في دين المشتري لان حق الشفيع كان مقدما على المشتري فكذا يكون مقدما على من تلقى الحق من قبله
ولو بيع فللشفيع نقضه وان باعه القاضي ولا شفعة لوكيل البايع ان كان شفيعا لان البايع لو كان شفيعا
لم يكن له الاخذ بالشفعة لان البيع تمليك والاخذ بالشفعة تملك وبينهما منافاة فكذا الوكيل لقيامه مقامه
ولا لمن ضمن له الدرك يعني من ضمن للمشتري عن البايع الدرك وهو تبعة الاستحقاق وان كان شفيعا فلا شفعة
لان ضمان الدرك تقرير للبيع ففي اخذه بالشفعة ابطال ذلك فلم يصح بخلاف وكيل المشتري حيث له الشفعة
لان المشتري لو كان شفيعا لم تبطل شفعته فكان له ان يشارك ساير الشفعا ان لم يتقدموا عليه لان الاخذ
بالشفعة تملك كالشرا فيكون مقررا له فكذا وكيله ولو كان الخيار للبايع وشرطه لثالث فاجاز فهو كالبايع
لا شفعة له وان كان الخيار للمشتري وشرطه لثالث فاجاز فهو كالمشتري فله الشفعة وان باع المريض في
مرض الموت من وارثه دارا بمثل القيمة او اكثر واخذ الاخر فيه الشفعة فالبيع والشفعة باطلان عند ابي حنيفة
وقالا يجوز بيعه ويصح الشفعة منه وعلى هذا الخلاف اذا باع وصي الميت من الوارث ذكر في الفصول له ان حق
الورثة تعلق بمالية امواله لا باعيانها ولهذا اجاز للمورث استبدالها بما شا وبهذا البيع لم تنتقص ماليتها فلم يقع
تصرفه ملاقيا لحق الورثة وله ان الوصية لم تجز للوارث لان فيها ايثار بعض الورثة على الباقين فيودي ذلك الى
العداوة عرفا والبيع من الوارث كالوصية له لان عين بعض المال قد يكون اولى من ماليته فاذا لم يصح البيع لم

انفع الشفعة لبنائها عليه الا ان يجيز بقية الورثة لانهم رضوا بسقوط حقهم او باقل يعني لو باع المريض من
وارثه دارا باقل من قيمتها كما لو باع دارا بالفين وقيمتها ثلثة الاف ثم مات والاجنبي شفيعها ولا مال له
غيرها فلا شفعة اي للشفيع اتفاقا ذكر في المحيط في هذه المسئلة لا شفعة للاجنبي عند ابي حنيفة وله الشفعة
بثلاثة الاف عندهما بناء على ما مر من ان بيعه لوارثه لا يجوز عنده ويجوز عندهما سواء كان للمريض مال غيرها
او لا انظر كيف اورد المصنف الخلافية على صيغة الوفاق وقيد بقيد لا احتياج اليه وان باع اي المريض
داره من اجنبي بالمثل اي بمثل القيمة او باكثر ووارثها شفيعها فشفعة الوارث باطل عند ابي حنيفة
لان تلك الصفقة ينتقل الى الوارث بالشفعة فيصير كانه باعها من وارثه وذا غير جائز وقالا له الشفعة
لان هذا البيع جائز عندهما او باقل يعني لو باع المريض داره من اجنبي باقل من قيمتها فلا شفعة له
اي للشفيع الوارث اتفاقا وفي المحيط مريض باع داره من اجنبي بالفين وقيمته ثلثة الاف ولا مال له
غيرها ثم مات وابنه شفيعها لا شفعة له اتفاقا وفي رواية الاصل قالا ياخذها بقيمتها لان المريض صار
بايعا الدار من الشفيع حكما فصار كما لو باع منه حقيقة بالفين وقيمته ثلثة الاف فكان للوارث ان ياخذ
بثلاثة الاف عندهما في الاصح احترز به عما قيل يجوز له الاخذ عندهما بمثل القيمة كما مر وانما احترز عنه لان
الشفعة انما شرعت بالثمن وتمام القيمة لم يكن منه فلا يجوز الاخذ به ولا بالثمن لان فيه محاباة للوارث ولا
تعمل اجازة الوارث لانها انما لا تعمل في حق المشتري لان المحاباة تخرج من الثلث وههنا لا مال له غيرها
واجازة الوارث يتضمن ابطال ملك المشتري لانها متى صحت اخذها الشفيع فبطل ملكه ولو كان له مال
غيرها فاجازت الورثة فله الشفعة اتفاقا انظر كيف ترك المصنف هذا القيد مع انه مفيد واذا اخبرها
اي الشفيع بان الدار بيعت بالف وان المشتري فلان فسلم اي الشفيع الشفعة ثم علم انه غيره اي ان
المشتري غير فلان او ان البيع باقل من الف او بكيل اي علم ان البيع كان بمكيل او موزون قيمته الف
او اكثر لم تبطل شفعته لان تسليمه حين سمع الالف كان لاستكثاره واذا ظهر ان الثمن اقل منه فله الاخذ
وفي المحيط هذا اذا كان التفاوت في الثمن ولو كان في المبيع فقط كما اذا سمع انه بيع كل الدار بالف فسلم ثم علم
انه بيع بعضها بالف بطلت شفعته لان من رغب عن شرى الكل وليس فيه عيب الشركة كان ارغب عن
شرى النصف وفيه عيب الشركة فلو كان بالعكس لا تبطل لان الرغبة عن شرا النصف المعيب لا تكون
رغبة من شرائها الكل السليم وكذا تسليمه حين سمع ان المشتري فلان كان لرضائه بجواره واذا باع غيره
فله الاخذ حذرا عن اضراره وكذا تسليمه في الالف يجوز ان يكون لعجزه عن ذلك واذا ظهر انها بيعت بجنس
اخر مما يثبت في الذمة كمكيل وموزون وعددي متقارب فله ان يرغب في احدها لقدرته على ذلك او بماية
قيمتها الف يعني لو اخبر انها بيعت بالف درهم فسلم ثم علم انها بيعت بماية دينار قيمتها الف درهم ابطلناه
اي حق شفعته وجعلنا تسليمه صحيحا وقال زفر وهو القياس هو على شفعته قيد بقوله قيمتها الف
اذ لو كان قيمة الدينار اقل فهو على شفعته اتفاقا له ان الدراهم والدنانير جنسان مختلفان فلهذا لو اكره
على احدهما فاقر بالاخر كان مختارا فلا يكون التسليم في احدهما تسليما في الاخر ولنا انهما كالجنس في الثمنية ولهذا
يضم في الزكاة وكلامنا في الثمن فيكون الاختلاف راجعا الى القدر دون الجنس او بعرض غير مثلي يعني لو اخبر
انها بيعت بالف وسلم ثم علم انها بيعت بعرض قيمته الف بطلت شفعته وصح تسليمه لان الواجب في القيمي

القيمة فلم يظهر فيه اختلاف الجنس او اقل يعني لو كانت قيمة العرض اقل من الف لم تبطل شفعته لان تسليمه
حينئذ يكون لاستكثار الالف ولا يجعل قوله آخذ نصفها تسليما اي اذا قال الشفيع اخذ نصف
الدار لا يكون تسليما للنصف الاخر عند ابي يوسف لان طلب بعض الحق لا يكون رضا بسقوط الباقي عرفا
وعادة وخالفه محمد لانه لما سلم في النصف الاخر صار مسلما في الكل لانه غير متجز وفي المحيط الاصح قول ابي يوسف
وابطل محمد تسليم الاب والوصي شفعة الصبي فيما اذا بيعت بمثل قيمتها فله ان ياخذها بعد البلوغ وقالا صح
تسليمهما فلا ياخذها الصبي بعده وعلى هذا الخلاف اذا بلغهما شرا دار بجوار دار الصبي فلم يطلباها قيد بالتسليم
لانه لو لم يكن له ولي توقف على بلوغه اتفاقا لقوله عليه السلام ينتظر الشفيع اذا كان غايبا وكذا اذا كان
عاجزا كذا في المحيط له انه حق ثابت فلا يملكان ابطاله كالعفو عن القصاص ولهما ان حق الشفعة انما هو تملك
بالثمن فصار في معنى البيع وهما يملكان الامتناع عنه بخلاف العفو عن القصاص لانه تبرع وهما لا يملكان التبرع
وفي المحيط يثبت الشفعة للحمل بدار التي ورثها من ابيه فان وضعت لاقل من ستة اشهر منذ البيع فله الشفعة
وان بيعت الدار التي شفيعها الصبي بثمن يسير اي باقل من قيمتها فتسليمه اي تسليم كل من الاب والوصي
صحيح عند ابي حنيفة لانه امتناع عن ادخاله في ملك الصغير لا ازالة عن ملكه وابطله محمد لما فيه من ترك
النظر للصغير قيد بقوله بيسير لانها لو بيعت باكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس في مثله جاز التسليم اتفاقا
والاصح انه لا يجوز اتفاقا لانه لا يملك الاخذ فلا يملك التسليم كالاجنبي ولو اشتراها اي الاب
دارا لابنه الصغير اجزنا له اخذها اي للاب اخذ الدار بالشفعة قبل بلوغه وقال زفر لا يجوز
انما قيدنا به لان الشفعة بعد بلوغه جائز اتفاقا وقيد بالاشترا لان الاب لو باع ملك نفسه
ليس له الشفعة لابنه الصغير لان البايع لا شفعة له وللصغير الشفعة اذا بلغ اتفاقا وقيد بالاب
لان الوصي لا يملك اخذها لنفسه اتفاقا لان ذلك بمنزلة الشرا ولا يجوز للوصي ان يشتري مال اليتيم لنفسه
بمثل القيمة وقيد بقوله لابنه لانه لو اشترى لنفسه والصبي شفيعها فليس له الشفعة لابنه اتفاقا
له ان كون الشخص الواحد مطالبا ومطالبا ممتنع ولنا ان ولاية الاب قامت مقام شخصين ولهذا
جاز له ان يشتري من مال الصغير ومنعنا من اخذ احدى دارين بيعتا في مصرين بصفقة واحدة
اذا كان شفيعهما واحدا وقال زفر له ذلك وكذا الخلاف لو كان ارضين او قريتين قيد بمصرين لانه
لو بيعت داران في مصر واحد فقوله كقولنا كذا في الحقايق وذكر في المصفى والايضاح ان التقييد بالمصرين
وقع اتفاقا وقيد بصفقة واحدة لانهما لو بيعتا بصفقتين كان له ان ياخذ ايتهما شا اتفاقا وقيدنا
بقولنا اذا كان شفيعهما واحدا لانه اذا كان شفيعا لاحديهما ياخذ التي هو شفيعها اتفاقا لان
الصفقة وان اتحدت فقد اشتملت على ما تثبت فيه الشفعة وعلى ما لا تثبت فاختص الشفعة
بالدار المجاورة كذا في المصفى له ان تفرق المكان كتفريق الصفقة ولانه لا يلحقه ضرر على المشتري في اخذ
احديهما فقط فيجوز ولنا ان في اخذ احديهما دون الاخر تفريق الصفقة على المشتري فلا يجوز وان اشترى
رجل دارا من اثنين منعه اي الشفيع من اخذ نصيب احدهما وقال الشافعي يجوز له ذلك ولو باع
من اثنين جاز للشفيع ان ياخذ نصيب احدهما اتفاقا لوقوع العقد متفرقا في حق المشتري له قياس
المسئلة الاولى على هذه المسئلة ولنا ان الجار في الاولى واحد ورضاه بجوار المشتري في نصيب احدهما يكون

رضا في الاخرى لان جوار الاخر لا يتجزى واما في الثانية فالجار اثنان فله ان يرضى باحدهما دون الاخر
فافترقا **فصل وبنا المشتري واتخاذه مسجدا قاطع لحق البايع في الفسخ** يعني من اشترى
دارا شرا فاسدا وقبضها وبنى او اتخذها مسجدا ينقطع عنها حق البايع في الفسخ عند ابي حنيفة وعلى
المشتري قيمتها **وللشفيع الاخذ بالقيمة في الاولى** اي في البنا عنده وقالا لا ينقطع عنها حق البايع في المسئلتين
فليس له الاخذ عندهما بقوله في الاولى لان في اتخاذه مسجدا ليس له الاخذ اتفاقا اما عندهما فلعدم
انقطاع حق البايع عنها واما عنده فلصحة كونها مسجدا والمسجد لا يملك ذكره في مبسوط شيخ الاسلام الخلاف
فيما اذا جعله على هيئة المسجد ولم ياذن للناس ان يصلوا فيه حتى يكون رقبة الارض والبنا باقية على ملكه
اما اذا اذن للناس بان يصلوا فيه ينقطع عنه حق البايع اتفاقا فعلم من هذا ان تعليل المصنف
في شرحه بان المسجد لا يملك غير صحيح لانه ان اراد ما هو مسجد حقيقة فليس هو محل الخلاف وان
اراد ما هو في هيئة المسجد فانه يصح ان يملك ولعله اراد بان المشتري بنيته ان يجعله مسجدا توجد
ان يكون حقا لله ومثله لا يملك عادة فلو اخذه الشفيع يلزم ان يكون مملوكا اعلم ان قيد البنا اتفاقي
لان الخلاف كذا لو اخرجها عن ملكه بالهبة او يجعلها مهرا او بالبيع فللشفيع ان ينقض تصرفه وياخذها
وياخذها بالقيمة عنده فان اخذها بالبيع الثاني اخذها بالثمن لان البيع الثاني صحيح **لهما** ان هذا التصرف
لا يسقط حق البايع كما لا يسقط حق المالك اذا وجد في المغصوب وكذا اتخاذه مسجدا
لا يسقط حقه لان الله تعالى لا يقبله لكون الفسخ واجبا عليه فاذا لم ينقطع حق البايع لا يجب الشفعة
لان حقه اقوى من حق الشفيع ولهذا يسقط حقه بالتاخير دون حق البايع **وله** ان البنا حق المشتري
وحق الفسخ في الفاسد حق الشرع وحق العبد مقدم عليه وباتخاذها مسجدا بعد قبض المشتري وزال
ملكه فيها الى الله فانقطع حق البايع كما لو كان المشتري عبدا فقبضه فاعتقه **واذا بنى بها المشتري**
بالشرا الصحيح **او غرس ثم قضي بها** اي بالشفعة للشفيع **اخذه الشفيع بالثمن وقيمتهما** اي اخذ
الشفيع المبيع بالثمن والبنا والغرس بقيمتهما مقلوعا **او كلفه** اي الشفيع المشتري **قلعهما** اي قلع
بنائه وغرسه **ويخيره** ابو يوسف الشفيع **بين الاخذ بذلك** اي اخذ الشفيع المبيع بالثمن والبنا
والغرس بقيمتهما قائمين **او الترك** اي ترك الاخذ ولا يكلفه بالقلع كما لو بنى الموهوب له في الارض الموهوبة
ليس للواهب ان يقلع بناءه ويرجع في الارض لانه بنا في ملكه **ولهما** ان هذا التصرف وقع في حق الغير من غير
تسليط من جهته فله ان ينقضه كالراهن اذا بنى في المرهون بخلاف ما استشهد به لان التصرف
فيه حصل بتسليط من جهة من له الحق **ولو بنى الشفيع او غرس** في الدار المشفوعة **ثم استحقت رجع**
الشفيع بالثمن على من اخذه من البايع او المشتري اتفاقا لانه تبين انه اخذه بغير حق **لا بقيمتهما** اي
لا يرجع بقيمة البنا والغرس على من اخذ منه الدار يعني اذا بنى الشفيع في الدار المشفوعة او غرس فقلع
المستحق الشفيع لا يرجع بقيمتهما **ويفتي به** ابو يوسف برجوع القيمة **فيهما** اي في البنا والغرس لان الشفيع
مع من اخذ منه صار كالمشتري المغرور من جهة البايع **ولهما** الفرق بان المشتري كان مغرورا من جهة البايع
ومسلطا على التصرف في المبيع والشفيع غير مغرور لانه متملك على صاحب اليد جبرا من غير اختيار فلا يرجع
على احد **ويتخير الشفيع بين الاخذ** اي بين اخذ العرصة **بجميع الثمن او الترك اذا اصابت البيع انه سماوية**

لما اذا كان دارا فانهدم بناؤها لان البنا تابع للعرصة حتى يدخل في بيعها من غير ذكر والثمن لا يقابل الاتباع
ما لم تكن مقصودة وفي التبيين هذا اذا انهدم البنا بالكلية ولم يبق له نقض لانه لو بقي منه شي واخذه
المشتري لانفصاله من الارض حيث لم يكن تبعا للارض فلا بد من سقوط بعض الثمن لانه مال قائم
بقي محتبسا عند المشتري فيكون له حصة من الثمن فينقسم الثمن على قيمة الدار يوم العقد وعلى قيمة
النقض يوم الاخذ **وان نقضها** اي الدار **المشتري يخير الشفيع بين اخذ العرصة بالحصة** اي بحصتها من
الثمن **او الترك** لان التابع صار مقصودا بالاتلاف فقابله شي من الثمن **ولا ياخذ الشفيع النقض** بكسر
النون وهو المنقوض لانه صار مفصولا ولم تبق التبعية ولا شفعة في المنقول **وياخذ الشفيع ثمر النخل**
مع الارض اذا ذكر الثمر في البيع انما قيدنا به لان الثمر لا يدخل في بيع النخل من غير ذكر وهذا استحسان
وكان القياس ان لا ياخذه الشفيع لانه ليس بتابع فصار كالمتاع الموضوع في الارض وجه الاستحسان
انه بالاتصال خلقة صار تبعا للنخل من وجه الا ان اتصاله لما كان للقطع لا للبقا كالزرع لم يدخل في
البيع الا بالذكر **وان حدث عند المشتري** الثمر ولم يكن على النخل حين البيع ان هذه للوصل يعني ياخذه
الشفيع الثمر في هذه الصورة ايضا لانه مبيع تبعا للنخل **فلو جذها** اي قطع المشتري الثمر **سقط حصتها** فلوجدوها
اي حصة الثمر من الثمن **في غير الحادثة** اي في الثمر التي كانت عند البيع ولم تكن حادثة عند المشتري لان
شيئا من الثمن قابلها لكونها مبيعة قيد به لان الثمر لو كانت حادثة عند المشتري وجذها لا يسقط
حصتها من الثمن لانها لم تكن موجودة عند العقد فياخذ الارض والنخل بجميع الثمن **وان انهدم علو**
فبيع السفل لا يوجبها اي ابو يوسف الشفعة **للعالي** اي لصاحب العلو بل تكون الشفعة لمن يجاوز
السفل **وخالفه** اي قال محمد الشفعة لصاحب العلو **وان بيعت الى جانبه دار** الجار والمجرور حال اي
بيعت دار منضمة الى جانب عرصة السفل **فطلباها** اي صاحب العلو والسفل الشفعة **فانهدم العلو**
والسفل قبل الاخذ بعينها اي ابو يوسف الشفعة **للسافل** اي لصاحب السفل **لا لهما** يعني قال محمد
الشفعة لهما لابي يوسف في المسئلتين ان حق الشفعة زال بانعدام العلو ولمحمد ان صاحب العلو له اعادة
علوه اذا بنى صاحب السفل وله ان يرفع الامر الى القاضي ليامره ببناء السفل فيبني عليه علوه واذا كان
حقه قائما استحق الشفعة في السفل وفي الدار المجاورة لها وفي المحيط لو بنى السفل صاحب العلو لا يكون
متبرعا فعلى صاحب السفل ان يعطيه قيمته لانه كان مضطرا في البنا لاحيا حقه فصار ماذونا
شرعا ولو بنى احد الشريكين حماما منهدما لم يرجع على شريكه بشي لانه غير مضطر في البنا فانه يمكنه
ان يرفع الامر الى القاضي حتى تقسم الساحة **فصل** في الاختلاف وما يؤخذ به
المشفوع **ولو قال المشتري اشتريت البنا والارض في صفقتين** يعني اشتريت البنا اولا ثم اشتريت
الارض بدون البنا **وقال الشفيع** بل اشتريتهما معا **في صفقة** واحدة والدار لي ببنائها ولم تكن لهما بينة
كان القول للشفيع اتفاقا لان حق الشفيع قائم والمشتري يدعي ابطاله بادعاء الصفقتين والشفيع
ينكر فيكون القول له مع يمينه على العلم لانه حلف على فعل الغير **فان برهنا** اي اقام كل منهما البينة على مدعاه
ولا تاريخ يرجح ابو يوسف **بينة المشتري** لانها تثبت امرا زائدا على الشرا وهو تفرق الصفقة فكانت اولى
لا الشفيع اي قال محمد يقضي ببينة الشفيع لان البينة للاثبات وبينة الشفيع مثبتة للاستحقاق

فكانت اولي ولو اختلفا اي المشتري والشفيع في الثمن كان القول للمشتري مع اليمين لان الشفيع يدعي
استحقاق الدار عليه عند نقد الاقل والمشتري ينكره فان برهنا يقدمه اي ابو يوسف برهان المشتري
لانه اكثر اثباتا وقدما بينة الشفيع لانه مدعي كما ذكرنا وكان بينته اولي من بينة المدعي عليه وفي المحيط
لو تصادقا المتبايعان بعد طلب الشفيع ان البيع كان تلجية لا يصدقان على الشفيع الا اذا كان الحال
يدل عليه بان كان المنزل لكثير القيمة وبيع بثمن قليل فلا شفعة ولو ادعى المشتري ثمنا والبايع اقل منه
ولم يقبض البايع الثمن اخذ الشفيع بقول البايع وجعل اي قول البايع حطا عن المشتري من الثمن ان قبض
البايع الثمن فبقول المشتري ياخذ الشفيع لان البايع صار كالاجنبي فلا يلتفت الي قوله فبقي الخلاف
بين المشتري والشفيع وقد سبق بيانه وان حط البايع عن المشتري بعض الثمن تسقط عن الشفيع
وقال الشافعي لا يسقط بل على الشفيع الثمن المسمي وهذا الخلاف فرع الخلاف في ان الحط لا يلتحق عنده باصل
العقد بل هو هبة اخري للمشتري وعندنا يلتحق مرت المسيلة في كتاب البيوع او الكل اي لو حط البايع كل
الثمن لم يسقط ولا يلتحق ذلك باصل العقد اتفاقا لانه لو التحق صار بيعا بلا ثمن وانه باطل او زاد فيه
اي في الثمن المشتري لم تلزم الشفيع فياخذه بالثمن الاول لان في اعتبار الزيادة اضرار الشفيع وان كان
الثمن عرضا او عقارا اخذ بالقيمة اي بقيمة الثمن وفي الجامع لو وجد البايع الثمن العرض معيبا فرضي به ياخذ
الشفيع بقيمته سليما او مكيلا او موزونا فبالمثل فياخذه بمثله كما في الاتلاف او موجلا اي ان كان الثمن موجلا
فان شا الشفيع صبر الي انقضا الاجل ثم ياخذها وهذا الانتظار ليس في طلب الشفعة لانه على الفور بل
في اخذها والا اي وان لم يشا الصبر اخذ بثمن حال لكن البايع يرجع على المشتري بالثمن الموجل لان شرط التاجيل
بينهما لم يبطل وفي المحيط ان استحق الثمن بعد اخذ الشفيع ينظر ان كان اخذها بالقضا يرد المشفوعة على
البايع لانه تبين انه لم يكن له حق الشفعة لكون الشرا فاسدا فلا ينفذ قضاوه بالملك لو قوعه خطا وان
كان اخذها بغير قضا لا يردها بل يرد قيمتها للبايع لانه وجد التراضي بالتملك والتمليك فجعل بيعا مستانفا ومنعوه
منه مع التاجيل اي لا ياخذ الشفيع بثمن موجل عندنا وقال مالك ياخذ به لان الاجل وصف بالثمن فياخذه به
كما في الزيوف ولنا ان الاجل ليس بوصف للثمن ولهذا لا يثبت بلا شرط او خمرا او خنزيرا اي اذا كان الثمن خمرا او
خنزيرا وهما اي البايع والمشتري ذميان فبالمثل فيها اي ياخذ الشفيع بالمثل في الخمر لانها من ذوات الامثال
وبالقيمة فيه اي في الخنزير او الشفيع مسلم وهو معطوف على مقدر بعد قوله وهما ذميان وهو والشفيع ذمي
فبالقيمة فيهما في الخنزير والخمر لان تسليم عين الخمر للمسلم ممتنع فالتحقت في حقه بغير المثلي

كتاب الشركة

وهي اختلاط النصيبين فصاعدا بحيث لا تميز
فيه ثم يطلق اسم الشركة على العقد وان لم يوجد اختلاط النصيبين لان العقد سبب الاختلاط ثبت جوازها
بما روي قيس بن ابي السايب انه كان شريك النبي صلى الله عليه وسلم في تجارة البز والادم وكان عليه السلام
يقول في حقه شريكي وخير شريك لا يماري ويكون على نوعين املاك وعقود فالاول ان ورثا عينا او اشترياها
او اتهباها اي قبلا هبة رجل عينا او استوليا عليها اي ملكا بالاستيلاء او اختلط مالاهما او خلطاها
بحيث يعسر التمييز كخلط البر بالشعير يفهم منه ان ما يتعذر التمييز اولي ان يكون شركة فيه كانت شركة
ملك ويجوز لكل منهما في هذه الشركة بيع حصته من شريكه وغيره اي ومن غيره ومن متعلق بالبيع بغير اذنه

الا في الخلط والاختلاط هذا استثنا من قوله وغيره يعني لا يجوز بيع نصيبه من غير شريكه في هاتين
الصورتين الا باذن شريكه لان في الخلط زوال الملك المخلوط الي الخالط لوجود التعدي منه وفي الاختلاط
شبهة زواله الي شريكه فصار بسبب الزوال ثابتا من وجه دون وجه فصار نصيب كل زايلا الي الشريك
في حق البيع من الاجنبي غير زايل في حق البيع من الشريك عملا بالشبهين وهذا اولي من عكسه لان التصرف
مع الشريك اشرع نفاذا من التصرف مع الاجنبي بدليل جواز تمليك معتق البعض من الشريك دون الاجنبي كذا
في الكفاية فلم يجز بيع نصيبه من الاجنبي الا برضا شريكه واما فيما عداهما فلكل واحد قايم في نصيبه من كل
وجه فجاز له التصرف فيه مطلقا ولا يتصرف في نصيب صاحبه الا باذنه لانه كالاجنبي فيه لشريكه واذا
عقداها اي الشركة بالايجاب بان يقول شاركتك في كذا والقبول فيما يقبل الوكالة قيد به ليكون كل واحد
منهما في الشرا والعمل اصيلا في نصفه ووكيلا عن صاحبه في النصف الاخر فيكون المشتري مشتركا بينهما
واحترز به عن الاحتطاب والاحتشاش فان الشركة فيه غير جايزة لعدم جواز التوكيل فيه اذ التوكيل
اثبات ولاية التصرف فيما كان ثابتا للموكل ولم يكن ثابتا للوكيل والاحتطاب ثابت للوكيل قبل التوكيل فكان
فعل الوكيل واقعا لنفسه كمن وكل بالاتهاب والاستقراض اذا اتهب او استقرض مطلقا وقع الفعل للوكيل
دون الموكل كذا في المحيط فان قلت يشكل هذا بالتوكيل بشرا عبد غير معين فانه يجوز مع ان الوكيل كان
يملك الشرا لنفسه قبل التوكيل وبعده قلت بالتوكيل يلزم الثمن في ذمة الموكل ولا يلزم قبله ولم يكن الوكيل
قادرا هناك على الزام الثمن في ذمة الموكل قبل التوكيل فصح ما قلنا ان التوكيل انما يصح فيما لا يملكه الوكيل قبل
التوكيل فظهر الفرق وعلل شمس الايمة عدم جواز التوكيل في الاحتطاب بانه اكتساب في المحل المباح وهو
موجب للملك فيكون كل واحد منهما شرط لنفسه بعض كسب صاحبه فيكون كالمفاوض مع صاحبه
من غير راس مال فلا يكون صحيحة مفاوضة هذا شروع في تعداد انواع الشركة وانتصابها على التمييز
اي يكون عقد الشركة تارة من جهة ان يفوض كل منهما التصرف الي صاحبه او عنانا بفتح العين اي تارة
تكون شركة بينهما ظهر لهما من مال الشركة واشتقاقه من قولك عن لي كذا اذا ظهر وفي الايضاح ظهور المال
ليس بشرط وقت العقد حتى لو دفع الي رجل الفا وقال له اخرج مثلها فبع واشتر بها ففعل عند الشرا جاز
الشركة او في الصنايع اي شركة في الاعمال كالخياطين اذا اشتركا على ان يتقبلا الاعمال ويعملا على ان ما
حصل من الاعمال فهو بينهما او بالوجوه اي شركة بالوجوه وهو ان يشتركا بلا مال على ان يشتريا بوجاهتهما
ويبيعا وما ربحا فهو بينهما كانت عقودا وهو جواب اذا تحكم بصحتها اي الشركة في العقود المذكورة
صحيحة عندنا ولا تتعين العنان يعني قال الشافعي انما يصح من الشركة شركة العنان اما المفاوضة
فغير جايزة لانها تقتضي المساواة بينهما في التصرف وهي غير ممكنة اذ لا بد لكل منهما حصول مال غايب وغيره
وكذا تتضمن الكفالة المجهولة وانها فاسدة واما الاخريان فلان الشركة وضعت لتثمير المال وذا لا يتصور
بلا مال ولنا قوله عليه السلام فاوضوا فانها اعظم بركة والقياس يترك به وان الشركة غير مختصة
بتثمير مال بل قد يكون لتحصيله ولا تصح المفاوضة الا بين الحرين البالغين العاقلين المسلمين
او الذميين انما شرط التساوي في هذه الاوصاف لان المفاوضة تقتضي المساواة في التصرف ولا تساوي
بين الحر والعبد والبالغ والصبي والعاقل والمجنون والمسلم والذمي في التصرف يفهم من هذا الحصر انها

لا تصح ايضا بين العبدين ولا بين الصبيين ولا بين المكاتبين لعدم صحة الكفالة من هولاء وهي من مواجب
التجارة **وبجيزها** اي ابو يوسف المفاوضة **مع اختلاف الدين** فتصح من مسلم وكافر لتساويهما في اهلية
الوكالة والكفالة وزيادة احدهما في التصرف لا تمنعها كما ان المفاوضة جايزة بين الحنفي والشافعي مع انه
يتصرف في متروك التسمية عمدا دون الحنفي **مع الكراهة** لان الذمي لا يهتدي الى الجايز فربما يصير سببا لوقوع
المسلم في الحرام وقالا لا يجوز لانعدام التساوي بينهما في التصرف فان الذمي لو اشترى براس المال خمرا يجوز ولو
اشتراها مسلم لم يجز والشريك الشافعي يمكن الزامه بالدليل الشرعي في متروك التسمية لان ذلك مجتهد فيه
ولا كذلك الذمي اذ ليس لنا ولاية الالزام عليه **ولا بد من لفظة المفاوضة** لان هذا اللفظ مغن عن
تعداد شرايطها **او جميع بيان مقتضاها** يعني لو لم يذكر لفظ المفاوضة وبينا جميع مقتضاها صح اعتبارا
للمعنى **وتنعقد** المفاوضة **على الوكالة والكفالة** لانها تقتضي المساواة فيما هو من مواجب التجارة فان
قلت كيف جازتا مع جهالة المكفول له والموكل به قلت لم يكونا جايزتين مع الجهالة مقصودا وانما
جازتا هنا في ضمن العقد فكم من شي يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا **حتى يدخل في الشركة كل ما يشتريه احدها**
لقيامه مقام الاخر في التصرف **الا طعام اهله** وهو متناول للإدام **وكسوتهم** وكسوة نفسه ايضا فانها
تكون خاصة له وكان القياس ان تدخل في الشركة لانها من عقود التجارة الا انهم استحسنوا باستثنائها
لان كلا منهما هو العالم بحاجته الراتبة من الطعام والكسوة ولا يقصد ان يكون ذلك على شريكه عادة
والاستثنا المعلوم بدلالة الحال كالاستثنا المشروط بالمقال **ويطالب البايع بالثمن ايهما شا من المفاوضين**
اما من المشتري فبالاصالة واما من صاحبه فبالكفالة ويرجع الكفيل على المشتري ان ادى من مال الشركة
بقدر حصته لان الثمن كان عليه خاصة **ويضمن كل منهما ما لزم الاخر بدلا عما يصح فيه الشركة** بالتجارة
كالبيع والشرا والاجارة والاستيجار تحقيقا للمساواة فيما يجب لهما وعليهما احترز به عما يكون بدلا عما لا يصح
فيه الشركة كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد فانه لا يضمن ما لزم الاخر لانها ليست من التجارة **ولو كفل**
احد المفاوضين **اجنبيا بمال باذنه** اي باذن المكفول عنه **فهو لازمة لشريكه** عند ابي حنيفة وقالا
لا يلزمه قيد بالكفالة بالمال لان الكفالة بالنفس لا تلزم شريكه اتفاقا وقيد بقوله باذنه لانها لو لم تكن
باذنه لا تلزم صاحبه اتفاقا **لهما** ان الكفالة تبرع وتبرع احد المفاوضين لا يلزم الاخر **وله** ان الكفالة
تبرع ابتدا لكنها تجارة بقا لكونها بامر المكفول عنه **او غصب** احد المفاوضين شيا وهلك في يده **بضمنه** اي
ابو يوسف الغاصب **بضمانه** ولا يلزم شريكه لانه ليس من ضمان التجارة وقالا يلزم شريكه لان المضمون
يكون مملوكا عند الضمان مستندا الى وقت القبض فيلتحق بضمان التجارة **واقرار** اي اقرار احد المفاوضين
للاب ولمن في معناه ممن لا تقبل شهادته له بولاد اي زوجية **بدين غير لازم لشريكه** عند ابي حنيفة وقالا
لازم قيد بالمفاوض لان احد شريكي العنان لو اقر به لا يلزم اتفاقا وقيد بقوله للاب لان اقراره لمن تقبل
شهادته له لازم اتفاقا وقيد **بقوله لشريكه** لانه في حق نفسه لازم اتفاقا وهذا الخلاف بناء على ان الوكيل
لا يملك العقد مع هولاء عنه ويملك عندهما **وهو** اي احد المفاوضين **لشرائه جارية لنفسه من المال**
اي من مال الشركة **باذن** اي باذن صاحبه **غير ضامن للاخر النصف** بل هي له بغير شي عند ابي حنيفة وقالا
يرجع عليه بنصف الثمن قيد بالاذن لانه لو كان بدونه فهي على الشركة اتفاقا **لهما** انه نقد الثمن من مال الشركة

الشركة فيضمن

فيضمن لشريكه نصفه كما لو اشترى لنفسه طعاما وكسوة ونقد ثمنها من مال الشركة **وله** ان الاذن بالشرا
للوطي صار اذنا باداء الثمن من مال الشركة وبه صار واهبا نصيبه منه لان الوطي لا يحل الا بالملك ولم يذكر
العوض وكان تمليكا بغير عوض وكانه قال اشتر جارية بيننا وقد وهبت لك نصيبي منها ولا يرجع بشي بخلاف
الطعام والكسوة لانهما من الحوايج اللازمة فهي مستثناه وفي النوادر لو قال احد المفاوضين اشتري هذه
الجارية لنفسي فسكت شريكه لا يكون اذنا ولو قال الوكيل بشرا شي بعينه اشتري هذا لنفسي فسكت
الموكل يكون اذنا والفرق ان احد المفاوضين لا يملك تغيير موجب المفاوضة الا برضا صاحبه وفي السكوت
احتمال فلا يثبت والوكيل بالشرا يملك عزل نفسه لعلم الموكل رضي الموكل ام لا وقد وجد العلم **ولو ادعى مفاوضة
على اخر** وان المال الذي في يده مال الشركة **فانكر الاخر فبرهن** المدعي واثبت الشركة **ثم ادعى ذو اليد ملكية
عين** من ذلك المال بانها ملكه بارث او هبة وليست بداخلة في الشركة فاراد اثباتها **ببينة يردها** اي
ابو يوسف البينة لان ذا اليد بالبينة الاولى صار مقضيا عليه بان ما في يده مال الشركة ولو قبلت
بينة ذي اليد على دعواه لزم ان يكون مقضيا له في تلك الحادثة وهو غير جايز الا بتلقي الملك من جهة خصمه
وقبلها اي محمد بينة ذي اليد لانه انما صار مقضيا عليه بالمفاوضة الماضية لا بان ما في يده من المال
نصفان بينهما في الحال وانما ياخذ نصفه باستصحاب حال المفاوضة لا بالقضا فلا يلزم صيرورة المقضي
عليه مقضيا له في شي واحد هذا اذا لم يذكر تلك العين في دعوى المفاوضة وان ذكرها لا تقبل بينة
ذي اليد اتفاقا من المصنف **او استحق** رجل **عقارا** واثبت دعواه **ببينة فبرهن ذو اليد على تجديد بناء
فيه** اي في ذلك العقار **اطرد الخلاف** اي قال ابو يوسف لا يقبل بينته لان العقار اسم للعرصة والبنا
جميعا عرفا ولو قبل بينته لصار ذو اليد مقضيا عليه ومقضيا له وقال محمد يقبل لان العقار اسم للعرصة
فقط فلم يصر ذو اليد مقضيا عليه في البنا هذا اذا لم يذكر المدعي البنا في دعواه وان ذكره لا يقبل بينة ذي
اليد اتفاقا وهذه المسئلة ليست من الشركة لكن ذكرها استطرادا **ولو اشترى** رجل **من احدهما** اي من
احد المفاوضين شيا **ثم وجد عيبا فانكر** بايعه وجود ذلك العيب فيه فاراد رده على غير البايع **يبقي** ابو
يوسف **تحليفه على البتات وحده** اي لا يستحلف شريكه على العلم لان النيابة لا تجري في الحلف وكل واحد
منهما كالوكيل والنايب على عن الاخر في الخصومة والوكيل والنايب لا يستحلف **واضاف** محمد الى حلفه على البتات
يمين الاخر على العلم لانه كفيل والكفيل يحلف على العلم اذا انكر بسببه المطالبة لكن يحلف على العلم لانه يحلف
على فعل الغير قيدنا بقولنا فاراد رده على غير البايع اذ لو رده على البايع يستحلف على البتات اتفاقا من المصنف
واذا ملك احد المفاوضين **ما يصح فيه الشركة** كالدراهم والدنانير بان ورثها او وهبت له وقبضها **صارت
عنانا** لفوات شرط المفاوضة وهو المساواة فيما يصلح راس المال ابتداء وبقاء ولو ملك ما لا يصلح فيه الشركة
كالعروض والعقار والديون لا تبطل المفاوضة **ولو فاوضه** اي شارك مسلم شركة مفاوضة **مرتدا توقفت**
شركته اتفاقا لانعدام شرط التساوي فان اسلم نفذت **وان قتل فهي باطلة** اصلا عند ابي حنيفة **وقالا**
عنان اي تلك الشركة صارت عنانا ثمرة الخلاف تظهر فيما قبل الموت لان المفاوضة تبطل بعده اتفاقا قيد
بالمفاوضة لان العنان من المرتد جايز اتفاقا هذا هو المذكور في الكافي شرح المنظومة ولكن ذكر في المحيط ان
عنان المرتد على هذا الخلاف لان تصرف المرتد موقوف عند ابي حنيفة فتبطل عنانه اذا قتل وعندهما نافذ فلا

بيطل عنانه فعلى هذا لا يكون قوله لو فاوضه احترازا عن العنان وقيل بالمرتد لكن المرتدة لو فاوضت تصير
عنانا اتفاقا لانها لا تقتل وتصرفاتها نافذة وفي المحيط ينبغي ان يجوز مفاوضة المسلم مع المرتدة ويكره كمفاوضة
المسلم مع الذمي عند ابي يوسف لهما ان تصرفات المرتد نافذة مهما امكن وجعله عنانا ممكن هنا وله ان المرتد
اذا قتل بطل تصرفه من حين الارتداد لانه هو السبب لهلاكه ولا تصح المفاوضة والعنان الا بالنقدين
وتبرهما ان جرى به اي بالتبر وهو ما يكون غير مضروب التعامل قيد به لانه ذكر في المبسوط ان التبر يصلح
ان يكون راس مال الشركة لانها مخلوقة للثمنية وذكر في الجامع الصغير انه بمنزلة العروض وقال صاحب
الهداية هذا هو الاصح لانها وان خلقت للتجارة لكن الثمنية تختص بالضرب المخصوص ولهذا قبل الضرب يصرف
الى شيء اخر من صياغة الخاتم وغيره وبعده لا يصرف ظاهرا فيعتبر فيه العرف ان جرى التعامل باستعمال التبر
ثمنا يكون كالمضروب وان لم يجر يكون كالعروض انما لم يصح العروض ان يكون راس مال الشركة لان اول تصرف
في العروض بعد الشركة يكون بيعا فلم يصح ان يبيع احدهما له على ان يكون الاخر شريكا في الثمن وفي النقدين اول
تصرف يقع بعدها يكون شرا وجاز ان يشتري انسان بماله شيئا على ان يكون بينه وبين غيره واجاز محمد الشركة
والمضاربة بالفلوس النافقة لانها تروج كالاثمان حتى لا يتعين بالتعيين عنده وقالا لا يجوز لان الثمنية
ليست بلازمة لها وانما ثبتت رواجها بالاصطلاح واذا تبدل ساعة يصير سلعة فلا تصلح ان يكون راس مال
ويوافقه ابو يوسف في رواية ويخالف في المضاربة في اخرى يعني روي عنه ان المضاربة بالفلوس النافقة
غير جائزة لانها لو كسدت تحتاج الى اخذ راس المال بالقيمة وهي مجهولة والشركة بها جائزة لانها لو كسدت في
الشركة يأخذان راس المال عددا ولا جهالة فيها واجزناها اي الشركة مع اختلاف النقدين ومن دون خلط
اي بلا خلط المالين اذا كانا من جنس واحد وقال زفر لا يجوز لان محل الشركة هو المال والاشتراك انما يحصل
فيه بالخلط وبهذا لو هلك مال لاحدهما قبل الخلط هلك من نفسه ومع اختلاف الجنس لا يتصور الخلط لثبوت
الامتياز بينهما فلا يجوز معه الشركة ولنا ان معنى عقد الشركة ان يكون كل واحد منهما وكيلا عن صاحبه
في الشراء بالمال الذي عنده للشركة وهذا يحصل بدون خلط ولا تجوز الشركة بالكيل والموزون والمعدود
المتقارب قبل الخلط اتفاقا لانه يتعين بالتعيين فينزل منزلة العروض ويجيزها بعده اي ابو يوسف الشركة
بعد الخلط وهو جنس واحد شركة ملك لانها يتعين بالتعيين بعد الخلط كما يتعين قبله وما يتعين بالتعيين
لا يصلح ان يكون راس مال الشركة لا عقدا اي قال محمد تجوز الشركة فيها شركة عقد قيدنا بقولنا وهو جنس
واحد لانهما اذا خلطا جنسين ثم عقدا الشركة فيها شركة عقد قيدنا بقولنا وهو جنس واحد لا ينعقد شركة
العقد اتفاقا لانها ثمن من وجه ولهذا جاز البيع بها دينا في الذمة ومبيع من وجه لانها تتعين بالتعيين
فعملنا بالشبهين فجعلناها كالعروض قبل الخلط لان معنى الوكالة لا يتحقق قبله اذ لا يصح ان يقال اشتر
بحنطتك شيئا على ان يكون الربح بيننا وكالنقود بعده فيجوز الشركة بها وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا تساويا
في المالين واشترطا التفاضل في الربح فعند ابي يوسف لا يجوز لان الربح يكون بقدر الملك وعند محمد يجوز ولا
يجوز الشركة بالعروض اي يكون مالهما عروضا وهو جمع عرض بسكون الراء ويجوز تحريكها قليلا في الصحاح
العروض الامتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا الا ببيع النصف اي الا بنصف عرض
نفسه بالنصف اي بنصف عرض صاحبه عند تساوي القيمتين حتى يصير مال كل واحد منهما مشتركا بينهما

شركة

شركة ملك ولو كان بينهما تفاوت في القيمة بان يكون قيمة احدهما مائة مثلا وقيمة الاخر اربعمائة يبيع
صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس عرض الاخر فيصير المتاع كله بينهما اخماسا ويكون الربح بينهما على قدر
راس ماليهما ثم اختلف في تعيين هذه الشركة قال صاحب الهداية هذه شركة ملك لان العروض لا تصلح راس
مال الشركة وذكر في شرح الاقطع انها شركة عنان كما اذا اشتركا بالدراهم وانما بيتا بيعا على هذا الوجه ليكون
نصف عرض كل منهما مضمونا على صاحبه فيكون الربح من مالهما ربح مال مضمون ولو لم يبيعا على هذا الوجه
لكان عرض كل منهما غير مضمون عند صاحبه فيكون ربح مال صاحبه ربح ما لم يضمن فلا يجوز وتنعقد العنان
على الوكالة لان المقصود من الشركة وهو التصرف في مال الغير لا يكون الا بها عند عدم الولاية دون الكفالة
لانها انما تثبت في المفاوضة لضرورة المساواة والعنان لا يقتضيها ولو شرطا فضل الربح مع تساوي المال
او بالعكس بان شرطا التساوي في الربح مع التفاضل في المال اجزناه وقال زفر لا يجوز لان الربح فرع للمال فلا
فيكون بقدر الشركة في الاصل ولنا قوله عليه السلام الربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين وفي الخانية
شرط التفاضل في الربح مع تساوي المالين انما يصح اذا شرط العمل عليهما او على من شرط له فضل ربح وان
شرط العمل على اقلهما ربحا لا يجوز فالربح لهما على قدر ماليهما لان الربح لا يستحق الا بمال او بضمان عمل وليس
لصاحب فضل ربح فضل مال ولا ضمان عمل او التفاضل في الوضيعة اي لو شرطا ان يكون الخسران بينهما
اثلاثا مثلا والمال سواء اي والحال ان ماليهما متساويان بطل الشرط لان كلا منهما امين على الاخر وشرط زيادة
الوضيعة على احدهما يكون تضمينا للامين وذا لا يجوز وانما لم يؤثر هذا الشرط في بطلان الشركة لانه شرط
تعلق المعقود عليه لا العقد ويصح عقد العنان بالبعض اي ببعض المال من احدهما دون البعض من
الاخر لان تساوي المال ليس بشرط فيه ويطالب بفتح اللام المشتري منهما بالثمن اي من باع من احدهما شيئا
يطلب ثمنه منه لا من شريكه لان العنان تضمن الوكالة دون الكفالة والوكيل اصيل في حقوق العقد
ويرجع المشتري على شريكه بحصته من الثمن ان اداه من مال نفسه قيد به لانه لو اداه من مال الشركة
لم يرجع عليه وان باع احدهما فاجل شريكه الثمن عن المشتري الى مدة معلومة فهو باطل اي تأجيله عند ابي حنيفة
مطلقا واجازاه في نصيبه ضمير احدهما راجع الى شريكي العنان لان احد المفاوضين على كما لتأجيل اتفاقا قيد
بقوله شريكه لان الرجل الذي ولي المبايعة يجوز تأجيله في النصيبين عند ابي حنيفة ومحمد ح الحقايق لهما انه
تصرف في نصيب نفسه دون نصيب غيره وله ان تأجيله لو جاز في نصيبه لزم قسمة الدين قبل القبض بان يتميز
نصيب احدهما عن الاخر في تعجيل المطالبة وذا لا يجوز ويصح في الكل اي التأجيل في كل الثمن اذا قال لشريكه اعمل
برايك لان التأجيل في نصفه يكون بالاصالة وفي الاخر بالنيابة ولو هلك المالان او احدهما قبل الشراء بطلت
الشركة لانها عقدت لاستنماء المال فلا يتصور بعد هلاكه وان اشترى احد الشريكين بماله فهلك الاخر
اي المال الاخر كان المشترى مشتركا بينهما على ما شرطا لان عقد الشركة كان قائما وقت الشراء فلا يتغير حكمه
بهلاك المال الاخر ويرجع بحصته من الثمن على شريكه لانه اشترى نصفه بالوكالة ونقد الثمن من مال نفسه
قيد بقوله ان اشترى بماله فهلك لانه ان هلك مال احدهما ثم اشترى الاخر كان ما اشتراه لمن اشتراه خاصة
لان الشركة بطلت وبطل ما في ضمنها من الوكالة الا ان يصرحا بالوكالة في الشركة بان مشتريه من جهة الوكالة
يكون مشتركا بينهما فح كان ما اشتراه مشتركا بينهما لان بطلان الشركة لا يوجب بطلان الوكالة المصرح بها

دفع الدعشر دنانير والربح نصفان صحت
الشركة ولا يضمن المضارب ثمنا من النقصان
وان شرط عليه ولو ادعى المضارب
الوضيعة وقال رب المال بل دفعته بضاعة
فيهما [illegible] راس للمال لم يصح
فيه [illegible]

ويرجع على شريكه بحصته ولا يجوز بشرط تسمية دراهم من الربح لاحدهما لان هذا الشرط غير موجب
الشركة اذ قد لا يربح الا ذلك القدر ويبضع اي يعطي من مال الشركة رجلا ويشترط ان يكون كل الربح لرب المال
كل من شريكي النوعين وهما العنان والمفاوضة ويودع ويضارب اي يدفع المال مضاربة واما لو اخذ
ايدفع المال مضاربة فان كان ليتصرف فيما ليس من جنس تجارتهما فهو له خاصة وان كان ليتصرف
فيما كان من جنس تجارتهما او مطلقا حال غيبة شريكه يكون الربح مشتركا بينهما كذا في المحيط ويوكل ويستعرض
ويستاجر لان كلا منهما من توابع التجارة لكن احد شريكي العنان ليس له ان يرهن ويرتهن وكان لاحد
المفاوضين ذلك لانه كان يملك الايفاء والاستيفاء من نصيب شريكه حقيقة فيملكه حكما ولا كذلك شريك
العنان وفي المحيط لو اشترى احد شريكي العنان ما هو من جنس تجارتهما واشهد عند الشرا انه يشتريه
لنفسه فهو مشترك بينهما لان كل واحد منهما فيما كان من جنس تجارتهما في النصف بمنزلة الوكيل بشرى العين
والوكيل بشرا شي بعينه لا يملك ان يشتري لنفسه اذا لم يشتريه بالعروض او بخلاف جنس الثمن الذي سماه
الموكل فكذا هذا ولو اشترى شيا ليس من جنس تجارتهما فهو له خاصة ولو اقال احدهما فيما باعه الاخر
جازت الاقالة لانها بمعنى البيع في تحصيل الربح لانه يتحقق بالبيع تارة وبالاقالة اخرى ويكون امينا اي الوكيل
لانه قبض المال باذن مالكه واذا اشترك الصانعان المتخذان في العمل على ان يتقبلا الاعمال ويقتسما الكسب
جاز وهذه شركة الصنايع من الخلاف في جوازها مع الشافعي واجزناها مع اختلاف الصنعة وقال زفر
لا يجوز لعجز كل منهما عن الصنعة التي يتقبلها شريكه ولنا ان صحة هذه الشركة باعتبار الوكالة والتوكيل
بتقبيل العمل صحيح والعمل ليس بلازم على الموكل فله ان يقيمه باجرة ويجوز التفاضل في الربح مع استواء
العمل لان هذا الربح بدل العمل وهو متفاوت في القيمة فيصح التفاوت في بدله ويلزمهما اي الشريكين في
الصنايع ما يتقبله احدهما لانه يتقبله لنفسه بالاصالة ولشريكه بالوكالة فيطالب كل منهما بالعمل
لان العمل هنا كالثمن في الشركة في المال فكما يرجع على شريكه هناك بالثمن يرجع عليه هنا بالعمل لكن رجوعه
انما امكن قبل العمل اذ بعد الفراغ منه امتنع تضمينه ويطالب بكسر اللام بالاجر اي لكل منهما ان يطلب
اجرة العمل والدافع الي ايهما دفع بري وان اقر احد فضا من انهما قبضا الثوب للقصارة وانكر الاخر
ينفذه اي ابو يوسف الاقرار عليهما لانهما يستويان في ضمان الشركة والعين مضمونة في ايديهما وخصه
به اي محمد الاقرار بالمقر كاقرار احد شريكي العنان بدين وتنعقد شركة الوجوه على الوكالة لما سبق بيانه
في العنان ويقتسمان الربح على قدر المشترى اي اذا شرطا ان يكون المشترى بينهما نصفين او اثلاثا
فالربح يكون كذلك ولو شرطا ان يكون الربح لاحدهما ازيد من قدر المشترى فالشرط باطل لان استحقاق الربح
في هذه الشركة بالضمان والضمان بقدر الملك في المشترى فكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن وذا غير جائز
بخلاف العنان فان استحقاق الربح ثمة باعتبار العمل لا باعتبار المال ولا تصح الشركة في الاحتطاب
اي في قطع الحطب والاصطياد لان التوكيل غير جائز فيهما لما سبق في اوايل الكتاب وان اعان احدهما اي احد
شريكي الاحتطاب والاصطياد الشريك الاخر فاستحق المعين اجر مثله لفساد عقد الشركة حكم له ابو
يوسف للمعين بنصف قيمة الحاصل من الحطب والصيد لانه رضي به كما لا يتجاوز عن المسمى في الاجارة الفاسدة
لا بالغا ما بلغ يعني قال محمد له اجرة مثله بالغا ما بلغ لان قيمة الحطب مجهولة والرضى بالمجهول لغو فيسقط

وضع

وضع في اعانة احدهما اذ لو اخذ احدهما ولم يعمل الاخر شيا فهو للعامل وان اخذاه معا فهو بينهما نصفان
من الحقايق ويودي صاحب البغل اجرة مثل الراوية ان عمل وبالعكس يعني اذا اشترك صاحب البغل وصاحب
راوية ليستقي عليه الما ويكون الكسب بينهما فسد الشركة لانعقادها على احراز المباح ويكون الكسب لمن
استقى لانه هو المحرز فان كان هو صاحب بغل يودي اجرة مثل الراوية وان كان صاحب راوية يودي
اجرة مثل بغل ويجعل الربح في الشركة الفاسدة على قدر المال فيبطل شرط فضله لاحدهما لان العقد لما فسد
فسد ما هو المشروط فيه فبقي الاستحقاق بقدر المال واذا مات احدهما اي احد الشريكين او ارتد ولحق
بدار الحرب وحكم القاضي بلحاقه بطلت الشركة لبطلان الوكالة الكاينة في ضمنها سوا علم الشريك بموت شريكه
او لا لانه عزل حكمي بخلاف العزل القصدي فانه موقوف على العلم وليس لاحدهما ان يودي زكوة مال الاخر
الا باذنه لانه نايب عن صاحبه في التجارة لا في ادا الزكوة فان اذن صاحبه ان يودي الزكوة فادى بعد
ادابه اي ادا شريكه مفوضا من اي المودي الثاني عند ابي حنيفة مطلقا اي علم باداء الاول او لا وقالا ان علم
ادا صاحبه فاداها ضمن والا فلا وكذا ان اديا معا ضمن كل منهما نصيب شريكه عنده مطلقا وعندهما ان
علم وقعت هذه المسيلة مكررة فانها مذكورة في باب الزكوة قبيل فصل صدقة الابل والدليل من الطرفين
مذكور هناك كتاب المضاربة وهي من الضرب في الارض وهو
السير قال الله تعالى واخرون يضربون في الارض اي يسيرون للتجارة وفي الشرع عبارة عن دفع المال الى
الغير ليتصرف فيه ويكون الربح بينهما على ما شرطا سمي العقد بها لان المضارب يسير لطلب الربح غالبا لما
روي ان العباس دفع ماله مضاربة فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فاجازه واجتمع الصحابة
على ذلك وتنعقد على الشركة في الربح ويثبت الاستحقاق فيه بمال من احدهما وعمل من المضارب فان شرط
كله اي كل الربح للعامل كان المال كله قرضا او لرب المال اي ان شرط كله لرب المال كان بضاعة واذا قبض
المضارب المال كان امينا لانه قبضه بامر مالكه لا على وجه البدل كالمقبوض على سوم الشرا ولا على وجه الوثيقة
كالمرهون واذا تصرف المضارب فيه كان وكيلا لان تصرفه مضاف الى امر المالك واذا ربح صار شريكا لاستحقاقه
جزا من الربح بالعمل فان فسدت المضاربة كان اجيرا لان المضارب عامل لرب المال وما شرط له كالاجرة على عمله
ومتى فسدت ظهر معنى الاجارة وان خالف المضارب رب المال فيما شرطه كان غاصبا لوجود التعدي
منه على غيره ولا تصح الا فيما تصح به الشركة فلا تجوز المضاربة في الاحتطاب ولا في غيره من المباحات لان المضاربة
متضمنة للوكالة والمباح لا يقبل التوكيل فيه لما مر بيانه في الشركة ولو قال بع هذا العرض واعمل في ثمنه مضاربة
او اقبض اي لو قال اقبض مالي على فلان من الدين واعمل به جاز لان المضاربة في المسيلة الاولى اضيفت
الى ثمن العرض وثمنه مما يصح فيه المضاربة وفي المسيلة الثانية اضيفت الى زمان القبض والدين اذا قبض
صار عينا فيجوز لا بالدين الذي عليك اي لو قال اعمل بالدين الذي لي عليك لا يجوز اتفاقا اما عند ابي حنيفة
فلبنايه على اصله من التوكيل بالشرا بما له عليه لا يصح لان الدراهم متعينة في الوكالة فيكون الدين متعينا
بان يشتري به وهو غير مقدور فيقع الشرا للمامور فلا تصح المضاربة واما عندهما فلبنايهما على اصلهما
من ان التوكيل بالشرا بما له عليه صحيح لان الدراهم المنقودة لا تتعين حال كونها في الذمة فيكون امره بالشراء
مطلقا فيصح فيكون المشترى واقعا للموكل فتصير المضاربة بعد ذلك مضاربة في العروض فلا تصح ويشترط في صحة

(هامش)
شرائط صحة المضاربة خمسة احدها ان لا يجوز
الا بالنقدين الثاني اعلام راس المال عند العقد
الثالث ان يكون الربح والتسمية ويكون مشاعا بينهما
الرابع اعلام قدر الربح لكل واحد منهما الخامس
ان يكون المشروط للمضارب من الربح حتى لو
شرط من راس المال او منه فسدت
دفع الى الرجل عرضا وقال
بعه واعمل بثمنه مضاربة فباعه بدراهم فعمل
بها فهو جائز ولو باع بغير
بدنانير وتصرف فيها جاز خزانة المفتين

بينهما

المضاربة شيوع الربح بينهما بان يكون اثلاثا او منصفا ونحوها فلو شرط لاحدهما دراهم مسماة فسدت المضاربة لانه قد يحصل فيها ذلك القدر فينقطع الشركة في الربح فيكون الربح لرب المال لانه نماء ملكه والمال امانة في يد المضارب كما لو كان العقد صحيحا وللمضارب اجر مثله لانه لم يرض بالعمل مجانا ولا سبيل الى المسمى المشروط لفساده فيصار الى اجر المثل فيحكم به اي ابو يوسف باجر المثل ان ربح والا فلا لانه اذا لم يربح في المضاربة الصحيحة لم يستحق شيئا فكذا في الفاسدة ومنع ابو يوسف ايضا مجاوزة المشروط اي ما شرط للمضارب من الربح وهو ان كان مجهولا في الحال لكنه يصير معلوما عند الحصول مثلا اذا شرط للمضارب ثلث الربح وكان ثلاثين درهما فثلثه صار معلوما وهو عشرة واجر مثله اذا كان زايدا على العشرة لا يتجاوز عنها وخالفه فيهما اي قال محمد يجب الاجر وان لم يربح بالغا ما بلغ لان تسليم العمل وجد منه فيستحق الاجر ويشترط في صحة المضاربة التسليم اي تسليم المال الى المضارب والتخلية ايضا حتى لو لم يسلمه فاشترى المضارب به فربح يكون الربح كله لرب المال او سلمه وشرط فيه ان يعمل رب المال تفسد المضاربة لانعدام التخلية فالمعتبر فيه عمل المالك لا العاقد حتى لو دفع الاب او الوصي مال الصغير وشرط عمله بنفسه جاز لانهما من اهل ان ياخذا مال الصغير مضاربة بانفسهما فجاز اشتراط العمل عليهما ولو شرط عمل الصغير لم يجز لانه مالك وكذا الماذون لو دفع ماله مضاربة وشرط عمله مع المضارب لم يجز لان اليد المتصرفة ثابتة له فنزل منزلة المالك كذا في المحيط واذا اطلق المضاربة اي لم يقيدها ببلد ولا بعمل في نوع مخصوص باع المضارب واشترى ورهن وارتهن وابضع واودع ووكل وسافر واجر واستاجر لان الربح انما يحصل بالتجارة وكل ذلك من صنع التجار ولا يضارب اي لا يدفع المضارب المال مضاربة الا باذن اي بان ياذن له رب المال صريحا او تفويض بان يقول له رب المال اعمل برايك في المال لان الشيء لا يتضمن مثله الا بالتنصيص عليه او بالتفويض المطلق اليه كما ان الوكيل ليس له ان يوكل غيره الا بهما قلنا فان قلت جاز للمكاتب ان يكاتب وللماذون ان ياذن وللمستعير ان يعير فكيف تضمن هذه العقود امثالها قلت انهم يتصرفون بحكم المالكية لا بحكم النيابة فالمكاتب والماذون متصرف لنفسه والمستعير مالك للمنفعة ولا يقرض ولا يهب ولا يتصدق الا بتنصيص فقط والتفويض لا يتناول هذه الاشياء لان الغرض منه التعميم فيما هو عادة التجار في الاسترباح وهذه الاشياء تبرع محض فلا يتناولها ولو خصها اي رب المال المضارب ببلدة او سلعة معينتين او معامل اي بمعاملة عامل بعينه لم يتجاوز ذلك اي المضارب عما عينه لان المضاربة توكيل وفي التخصيص فايدة لتفاوت الناس في المعاملة قضاء واقتضاء ولو تجاوز عنه يكون متعديا فيضمن المال فيكون ما في يده مع ربحه له قيد بالبلدة لانه لو خصها بسوق معين منها لا يتقيد به لان البلدة كبقعة واحدة فتتفاوت اسواقها قليلا الا اذا صرح بالنهي بان قال اعمل في هذا السوق ولا تعمل في غيره المراد من تخصيص البلدة ان يبيع التجارة فيها حتى لو عامل مع غير اهلها فيها جاز كذا في التبيين او بمدة اي لو خصها بوقت معين بطلت المضاربة بمضيها لان التقييد بالزمان مفيد كتقييده بالمكان ولا يزوج المضارب عبدا ولا امة من مال المضاربة لان ذلك ليس من التجارة ولا يشتري بمال المضاربة من يعتق على المالك اي على رب المال بقرابة او يمين كالمحلوف بعتقه لان الغرض من هذا العقد الاسترباح بتكرار التجارة وهذا الشراء ينافيه فان فعل اي اشترى من يعتق عليه ضمن لانه صار مشتريا لنفسه ونافذا عليه من مال المضاربة ولا من يعتق عليه اي يشتري من يعتق على المضارب ان كان ربح في مال المضاربة لان نصيبه يعتق عليه ويفسد نصيب رب المال فينافي ما هو المقصود وفي التبيين المراد من كون الربح في المال ان يكون قيمة

العبد المشترى اكثر من راس المال سواء كان في جملة مال المضاربة ربح او لا لانه اذا كان قيمة العبد مثل راس المال او اقل لا يظهر ملك المضارب بل يجعل مشغولا براس المال حتى اذا كان راس المال الفا وصار عشرة الاف ثم اشترى المضارب من يعتق عليه وقيمته الف او اقل لا يعتق عليه لان كل واحد مشغول براس المال واذا زادت قيمته حتى صارت اكثر من راس المال عتق نصيب المضارب لانه ملك بعض قريبه فوجب ان يعتق بقدره ولم يضمن لرب المال شيئا لانه لا صنع له فيه ويسعى العبد في نصيب رب المال وان لم يكن في المال ربح ما شرى من يعتق عليه فان زادت القيمة اي قيمة ما اشتراه عتق نصيبه لانه ملك بعض قريبه ولا ضمان عليه لانه لا صنع له في زيادة القيمة وسعى العبد في قيمة نصيب رب المال لاحتباس ماليته عنده وان اشترى بالف المضاربة عروضا واقرض مائة لحملها اي لتكون اجرة لحمل العروض فله بيعها عند ابي حنيفة مرابحة على الكل اي على الف ومائة وحصة المائة له يعني يقسم الربح على احد عشر سهما عشرة اسهم من ذلك حصة المضاربة على ما شرطا وسهم واحد للمضارب والكرا في ماله اعلم ان ما يفعله المضارب انواع نوع يملكه بمطلق المضاربة وهو ما يكون من توابعها كالتوكيل بالبيع والاستيجار والشرا والابضاع وغيرها ونوع لا يملكه بمطلقها بل يملكه اذا قيل له اعمل برايك كدفع المال مضاربة وشركة المضارب مع غيره شركة عنان ونوع لا يملكه الا ان ينص عليه رب المال كالاستقراض لعصاره متاع المضاربة ونقله والعتق والاقراض واذا كان كذلك صار مستقرضا المائة لنفسه فيكون حصته ذلك من الربح خاصة له وقالا على الالف يبيعها مرابحة لا غير والربح كله على المضاربة لان المضارب متبرع فيما اكترى الحمل لانه فعله بغير اذن فصار كاستكرا اجنبي وذو الابض فكذا هذا وله ان المضارب اصيل في العقد كالوكيل فيبيعها مرابحة بما قامت عليه وهو الف ومائة لان للحمل اثرا في قيمة العين واستقراضه بعد على نفسه فصارت المائة ملكا محضا له من الربح يكون له كما لو اشترى بماله متاعا فخلطه في مال المضاربة ولو تصرف بما نهي عنه اي ان اشترى المضارب ما نهى رب المال عنه ثم باعه فاجاز رب المال تصرفه لم يجز ويكون ما اشتراه للمضارب وربحه ايضا وقال مالك يجوز فيكون المال والربح على المضاربة لان الاجازة في الانتها كالاذن له في الابتدا ولنا ان ما اشتراه المضارب صار له لشرائه بغير اذن رب المال فتصرفه بعد ذلك يكون في مال نفسه فلا يتوقف على اجازة غيره ولو ادعى رب المال التقييد اي تقييد عقد المضاربة بنوع او بمكان والمضارب الاطلاق جعلنا القول له اي للمضارب لان الاصل في المضاربة الاطلاق ورب المال يدعي القيد العارض عليه وهو ينكره لا للاول اي قال زفر القول لرب المال لان المضارب يدعي وجود الاذن منه ورب المال ينكره وان اقاما البينة اخذ ببينة رب المال وقت احدهما او لم يوقت وان وقتا يوخذ ببينة صاحب الوقت الاخير وان ادعى كل واحد نوعا فالقول لرب المال كذا في المحيط ولو باع المضارب من رب المال ما اشتراه به اي بمال المضاربة اجزناه وقال زفر لا يجوز لان ما اشتراه المضارب مال رب المال وشراء الانسان مال نفسه باطل ولنا ان مال المضاربة كالمملوك للمضارب لثبوت حق التصرف له فيه فيجوز شراؤه كما جاز شراء المولى من مكاتبه شيئا من اكسابه او دفع المضارب المال اليه اي مال المضاربة الى رب المال مضاربة حكمنا ببقاء المضاربة الاولى لا بانفساخها اي قال زفر ينفسخ العقد الاول قيد بالدفع لانه لو كان المال نقدا فاخذه رب المال بغير اذن المضارب فعمل به انتقض المضاربة اتفاقا لانه لا يحمل على الاعانة لعدم اذن المضارب فيكون لنفسه ومن ضرورته نقض العقد وقيدنا بكون المال

نقدا لانه لو كان عروضا فاخذها وباعها رب المال لا ينتقض المضاربة اتفاقا لانه متى كان المال عروضا
لا يملك رب المال نقض المضاربة نصا فكذا لا يملك ضرورة وقيد بقوله مضاربة لانه لو دفعها استعانة
منه في العمل فالعقد باق اتفاقا له ان رب المال تصرف في ملك نفسه فينفسخ الاولى كما لو اخذ بغير امره
ولنا ان هذا الدفع توكيل لرب المال على التصرف لا عقد مضاربة حقيقة اذ المال ليس ملكا للمضارب
فلا ينفسخ به العقد الاول بخلاف ما لو اخذ بغير امره لانه نسخ قصدا وان دفع المضارب المال الى اخر
مضاربة بغير اذن اي بغير اذن رب المال فهلك المال في يد الثاني فالاول اي المضارب الاول ضامن
عند ابي حنيفة المال لرب المال ان ربح المضارب الثاني وقالا ان عمل لان مجرد الدفع الى الثاني ايداع في الحقيقة
ولا يخالف به رب المال وانما يخالفه اذا تقررت الثانية صحيحة بالعمل فيه وله ان مخالفته لا تظهر بالعمل
لان الثاني صار وكيلا فيه وانما صار مخالفا اذا ربح وثبت شركة الثاني فيه فاثبات الشركة في مال الغير
يكون سببا للضمان كما اذا خلط بمال غيره وهذا اذا كان المضاربتان صحيحتين لان الاولى لو كانت
فاسدة فسدت الثانية ايضا لانه لما لم يكن للاول شركة في الربح لا يملك ان يثبت للثاني شركة فيه
فلا ضمان على واحد منهما لان المضاربة متى فسدت انقلبت اجارة معنى فصار كان الاول استاجر
الثاني للعمل في مال المضاربة وما لحق الاول من ضمان اجر الثاني لا يرجع على رب المال لان الاول اجير
والاجير متى استاجر اجيرا للعمل الذي استوجر عليه يكون اجر الثاني على الاول خاصة وان كانت الثانية
فاسدة لا يضمن الاول اتفاقا وان ربح الثاني لانه لا يستحق الربح وله اجر مثله فبعد ما استوفى الثاني
اجره يكون الربح بين الاول ورب المال على الشرط كذا في المحيط وما ضمناه بنفس التسليم اي تسليم
المال الى الثاني وقال زفر يضمن به لان هذا الدفع لم يكن على وجه الايداع بل كان على وجه المضاربة وهو
غير ماذون فيه فصار به مخالفا ولنا ما سبق من البيان وقيل يتخير رب المال في تضمين ايهما شاء
من الاول والثاني اتفاقا واورده بلفظ قيل اشارة الى قول اخر وهو ان المضارب الثاني ينبغي ان لا يضمن
عند ابي حنيفة لان مودع المودع كان لا يضمن عنده لكن القول بالتخيير اشهر والفرق له ان مودع المودع
كان يقبضه لنفع الاول وههنا المضارب الثاني قبض لنفع نفسه بغير اذن مالكه فيضمن فان ضمن
الاول صحت المضاربة بين الاول والثاني على ما شرطا ولكن الربح لم يطب للاول لانه ملك راس المال بالضمان
مستندا الى حين مخالفته فلا يخلو عن نوع خبث لكونه ثابتا من وجه دون وجه ويطيب الربح للثاني
لانه لا خبث في عمله وان ضمن الثاني يرجع على الاول لانه مغرور من جهته في ضمن العقد فيرجع عليه بما لحقه
من العقد وان دفع اليه اي رب المال الى المضارب المال وقال ما رزق الله بيننا نصفان واذن
له ان يضارب فضارب بالثلث اي اعطى المال الى اخر على ان يكون ثلث الربح للمضارب الثاني كان نصف
الربح لرب المال لانه شرط لنفسه نصف الربح من جميع ما رزق الله والسدس للاول والثلث للثاني
لان المضاربة الثانية صحيحة لكونها باذن رب المال فيكون ثلث جميع الربح للمضارب الثاني فلم يبق
للمضارب الاول الا السدس اوقال رب المال حين الدفع ما رزق الله بيننا فلي نصفه واذن له ان يضارب
فضارب بالنصف فلا شيء له اي للمضارب الاول لان نصف الربح لرب المال والنصف الاخر للمضارب الثاني
اقول لو قال او ضارب بالنصف لكان اخصر لان كون نصف المرزوق لرب المال كان معلوما مما سبق او بالثلثين

اي

اي لو شرط المضارب للمضارب الثاني الثلثين وقد شرط رب المال لنفسه النصف ضمن الاول للثاني
قدر سدس الربح لانه شرط للثاني سلامة الثلثين من الربح فاغتره في ضمن العقد فيغرم الاول قدر
السدس ليتم له الثلثان او ما رزقك الله يعني لو قال رب المال حين الدفع ما رزقك الله فهو بيننا نصفان
فضارب بالثلث اخذ الثاني الثلث واقتسم المضارب الاول ورب المال ما بقي من ثلثي الربح نصفين
لانه خاطبه بكاف الخطاب فيكون الحاصل للمضارب نصفين وفي المسئلة الاولى كان رب المال شرط لنفسه
نصف جميع الربح فافترقا ويجيز ابو يوسف لرب المال ان يزيد في الربح على قدر نصيب المضارب بعد
القسمة اي قسمة الربح كالعكس اي كما جاز الحط يعني اقتسم رب المال والمضارب الربح واخذ رب
المال راس ماله فقال المضارب انك قد غبنتني فزاده سدس الربح او قال رب المال قد غبنتني فنقص
المضارب من حقه سدس الربح فهذا جائز لازم عند ابي يوسف ويرجع كل واحد منهما على صاحبه بما حصل
له من ذلك اي بما حصل لكل واحد منهما بسبب الحط والزيادة فرب المال حصل له سدس اخر بحط المضارب
فيرجع به على المضارب والمضارب حصل له سدس من زيادة رب المال فيرجع على رب المال وخالفه اي
قال محمد كون الحط دون الزيادة من المبسوط فالحط جائز اتفاقا ولهذا وضع في الزيادة دون الحط والحاقي
قيد بقوله بعد القسمة اذ لو زاد قبلها يجوز اتفاقا له ما مر من القياس على العكس ولمحمد العمل كالمبيع والربح
كالثمن له ولما انقضى العقد لم يبق العمل حقيقة وحكما فصارت الزيادة في الربح كزيادة الثمن بعد هلاك
المبيع فلا يجوز بخلاف العكس لانه بمنزلة الحط والحط من الثمن يجوز بعد هلاك المبيع فكذا هذا والى
مضارب من استاجر جولا بالنصف يعني اذا استاجر رب المال رجلا سنة ليشتري له البز فدفع اليه
في هذه المدة مالا مضاربة بالنصف فعمل وربح فيه يعطيه اي ابو يوسف ذلك الاجير الاجر المشروط
ويجعل الربح لرب المال واعطاه محمد ما شرط له في المضاربة ولا تنفسخ الاجارة اتفاقا فيسقط من الاجرة
مقدار مدة عمله في المضاربة له انهما جعلا بدل منافع الاجير في هذه ما سمياه ثم جعلا بدلها نصف الربح
فيصح كما لو دفع اليه غير من استاجره مالا مضاربة فيجب على الشرط ويسقط اجره قدر مدة عمله للمضاربة
ولابي يوسف ان منافع الاجير مملوكة له فلا يصح دفع المال اليه مضاربة كما لو دفعه الى عبد الغير
المديون **فصل** في نفقة المضارب على نفسه من مال المضاربة ولا ينفق المضارب
على نفسه من المال وهو في مصره الذي ولد فيه لان نفقته انما كانت منه لاحتباس نفسه لعمل المضاربة
وما دام في مصره غير محتبس لانه ساكن بالسكنى الاصلي او مصر اتخذه دارا قيد به لانه لو نوى الاقامة
ولم يتخذ دارا فله النفقة ولا في الفاسدة اي لا ينفق المضارب في المضاربة الفاسدة لانه يكون
فيها اجيرا والاجير لا يستوجب النفقة وان سافر ولو يوما اي لو كان سفره يوما قدر يوم فصاعدا وفيه
اشارة الى انه لو خرج الى موضع يمكنه ان يروح الى منزله فلا نفقة له فهو في حكم مصره ليعمل فيه انفق منه
على نفسه ومن يخدمه وان لم ينفق له شرا المتاع في ذلك السفر وفي الكافي بخلاف الشريك فانه لا ينفق
على نفسه من مال الشركة لانه لم يجر التعارف به وعن محمد ان الشريك ينفق من مال الشركة واخرج من
مال المضاربة ما لا بد منه في العادة اي عادة التجار كعلف دابة الركوب واجرة غسل الثياب والحمام
والحلاق قيد بالعادة لان غسل الثياب ونحوه مما لا بد منه فكان ينبغي ان لا يكون من مال المضاربة كاجرة

الحمام ولكن في عادة التجار لا بد منه لترداد رغبات الناس في معاملتهم ولا بعد وتم في عداد المفاليس بالمعروف اي بلا اسراف وان تجاوز عما هو المعتاد المعروف بين التجار ضمن لانتفاء الاذن فلو سافر بماله ومال المضاربة او خلطه اي خلط ماله بمال المضاربة باذن رب المال او سافر بمالين لرجلين انفق بالحصة واذا اقدم المضارب رد ما فضل من كسوة وطعام الى المال لان الاستحقاق امر ينتهي بانتهاء السفر وهذا كالغازي فان له ان ياكل ويعلف دابته من الغنيمة وان بقي شي من ذلك يرد اليها وتبطل المضاربة بموت رب المال لان تصرف المضارب كان باذنه فاذا مات بطل الاذن وبردته ولحاقه بدار الحرب لانه كالموت حتى يقسم تركته قيد باللحاق لان تصرفه مضاربة قبله يتوقف عند ابي حنيفة فان اسلم نفذ وان مات او قتل على ردته بطل وعندهما يجوز فلا يتوقف وبموت المضارب لانه كالوكيل وموت الوكيل مبطل للوكالة دون ردته اي ردة المضارب فانها لا تبطل المضاربة لان تصرف المرتد انما يتوقف في املاكه ومال المضاربة ليس ملكا له فيصح تصرفه فيه لان له عبارة وبصارة في التجارة ولا ينعزل المضارب بعزله ما لم يعلم عزله حتى لو باع المضارب واشترى بعد عزل رب المال قبل علمه به فتصرفه جائز لانه لو انعزل بلا علمه لتضرر لان الضمان يلزمه بتصرفه بعد العزل والضرر مدفوع شرعا واذا علم المضارب عزله فان جانس اي ما في يده من المال راس المال لم يتصرف فيه والا اي ان لم يكن مجانسا بان كان عروضا جعله من جنسه ببيعها لان قسمة الربح انما يكون بعد تعرف راس المال ولا وصول اليه الا بالبيع ولو كان المال دنانير وراس المال دراهم فله ان يبيعها بجنسها استحسانا وامتنع من التصرف اي لتعرف راس المال واذا افترقا وفي المال ديون على الناس وربح اجبر المضارب على الاقتضا اي على طلب الديون لان الربح في معنى الاجرة فكان اجيرا فيجبر عليه وان لم يكن ربح وكل المضارب رب المال فيه اي في الاقتضا لانه عاقد والحقوق راجعة اليه فيجبر على توكيله كيلا يضيع حق رب المال ولا يجبر على الاقتضا لان الربح معدوم فكان المضارب وكيلا محضا ومتبرعا ولا جبر على المتبرع لا يقال رد راس المال واجب عليه وذلك انما يكون بالتسليم كما اخذه وكان ينبغي ان يجبر المضارب عليه لان الواجب عليه رفع الموانع وذلك بالتخلية لا بالتسليم حقيقة ويصرف الهالك من مال المضاربة الى الربح لانه تابع وصرف الهالك الى التابع اولى كما يصرف الهالك الى العفو في الزكوة فان زاد عليه اي الهالك على الربح لم يضمن المضارب لانه امين ولا ضمان على الامين ولو اقتسما الربح قبل الفسخ اي فسخ المضاربة ثم هلك المال كله او بعضه ترادا الربح ليستوفي المالك ماله اي ليقبض رب المال تمام راس ماله لما روي انه عليه السلام قال مثل المومن كمثل التاجر لا يسلم له ربحه حتى يسلم له راس ماله فكذلك المومن لا يسلم له نوافله حتى يسلم له فرايضه وان فضل شي من الربح اقتسماه وان كانا فسخا المضاربة ثم عقداها فهلك المال لم يترادا الربح الاول لان المضاربة الاولى انتهت بالفسخ فهلاك المال في العقد الثاني لا يوجب انتقاضها

كتاب الوكالة

وهي بمعنى الحفظ ومنه الوكيل في اسما الله تعالى روي انه عليه السلام وكل حكيم بن حزام بشرا الاضحية وعلى جوازها انعقد الاجماع لا تصح الوكالة الا ان يكون الموكل مالكا للتصرف لان الوكيل يستفيد ولاية التصرف منه فيمتنع ان يستفيدها ممن لا يملكه قيل هذا ليس بشرط عند ابي حنيفة لان توكيل المسلم ذميا ببيع الخمر جائز عنده ويمكن ان يراد به ان يكون

مالكا لاصل التصرف وان امتنع في بعض الاشيا لعارض النهي ويلزمه الاحكام هذا عطف على قوله مالكا فقيد به لانه لو كان الموكل لا يلزمه الاحكام لا يصح توكيله كالصبي والعبد المحجورين لان المطلوب من الاسباب احكامها والوكيل عطف على قوله الموكل يعقل العقد اي يعرف الغبن الفاحش من اليسير ويقصده اي يقصد بالبيع ثبوت الحكم او الربح لا الهزل لانه قايم مقام الموكل فلا بد ان يكون من اهل العبارة فلا تصح وكالة الصبي الغير العاقل والمجنون فاذا وكل الحر البالغ والماذون مثلهما جاز لوجود الشروط السابقة فيهما او كل منهما وكل صبيا او عبدا محجورين عاقلين جاز لانهما من اهل العبارة ولذا ينفذ تصرفهما اذا لحقه الاذن ويتعلق الحقوق اي حقوق عقدهما بموكلهما لانهما اما في الصبي فلقصور اهليته واما في العبد فلحق سيده لكن العبد اذا اعتق تلزمه تلك الحقوق والصبي اذا بلغ لا تلزمه لان العبد كان في نفسه اهلا للالتزام وكان المانع فيه حق المولى وقد زال ذلك والصبي ليس كذلك وفي قوله محجورين اشارة الى انهما لو كانا ماذونين يتعلق بهما الحقوق وفي الذخيرة الماذون له ان كان وكيلا بالبيع يلزمه الحقوق سوا باعه حالا او موجلا وان كان وكيلا بالشرا فان كان بثمن حال لزمته ايضا لانه يملك ما اشتراه حكما ولهذا يحبسه بالثمن ليستوفيه من الموكل وان كان بثمن موجل لا يلزمه الحقوق لانه لا يملك ما اشتراه لا حقيقة ولا حكما فلو لزمته العهدة لكان ملتزما مالا في ذمته مستوجبا مثله على موكله وهي في معنى الكفالة فانه لا تصح منه ويجوز الوكالة بكل عقد يجوز للموكل مباشرته فان قلت هذا منقوض بالوكيل لان مباشرته جايزة فيما وكل فيه ولا يجوز ان يوكل غيره فيه وبالمستقرض فانه يجوز له ان يباشر الاستقراض لنفسه ولا يجوز له ان يوكل فيه غيره حتى لو وكل به فيما استقرضه يكون للوكيل لا للموكل قلت المراد به ان يباشر بنفسه لنفسه والوكيل يباشر للغير وكذا المراد به مباشرة الموكل بالعقد وما ياخذه المستقرض لا يكون مديونا بالعقد بل انما يكون بالقبض والتوكيل بقبض مال الغير غير صحيح ويجوز التوكيل بالخصومة في ساير الحقوق وبايفايها واستيفايها لان الموكل قد لا يهتدي الى وجه الخصومة والى طريق الايفا والاستيفا الا في الحدود والقصاص فلا يجوز للوكيل استيفاها عند غيبة الموكل لانهما يندريان بالشبهة وشبهة العفو ثابتة عند غيبة الموكل لكونه مندوبا بخلاف غيبة الشاهد الاصل حيث لم تكن شبهة رجوعه مانعة لان الظاهر فيه عدم الرجوع والتوكيل باثباتها اي باثبات الحد والقصاص جايز عند ابي حنيفة ثم يستوفي الموكل ويخالفه اي ابو يوسف ابا حنيفة في هذا الحكم وقيل الخلاف بينهما في الغيبة اي غيبة الموكل لانه لو كان حاضرا يجوز اتفاقا لان كلام الوكيل ينتقل الى الموكل فيصير كانه تكلم بنفسه له ان خصومة الوكيل بدل عن خصومة الموكل وفي البدل شبهة فلا يثبت بها كما لا يثبتان بالشهادة على الشهادة ولابي حنيفة انهما يثبتا عند القاضي بحجة كاملة لا شبهة فيها والخصومة شرط محض والشبهة فيها لا تمنع ثبوتهما ورضى الخصم في التوكيل بالخصومة سوا كان من جانب المدعي او المدعى عليه شرط اللزوم اي شرط سقوط حق الخصم عند ابي حنيفة فلو لم يرض خصمه بتوكيله يريد برده ولا يلزم ذلك الجواب بخصومة الوكيل ولا يسقط حقه في طلب حضور الموكل والجواب بنفسه ولو رضي ثم مضى يوم فقال لا ارضى له ذلك ذكره في القنية الا ان يكون الموكل مسافرا اي غايبا مدة السفر او مريدا للسفر او مريضا لا يقدر على المشي او مخدرة لم يكن البروز عادة ولا براها غير محارم فانه يجوز بغير رضا الخصم اتفاقا وقالا رضاه ليس بشرط قيد بالخصومة لان التوكيل بقبض الدين بلا رضا الخصم جايز اتفاقا وقالا رضاه ليس بشرط وقيد باللزوم لان الخلاف فيه اما التوكيل جايز اتفاقا لهما انه وكل بما هو حقه فيجوز بلا رضا خصم كالتوكيل بقبض الدين وله ان الوكيل قد يكون اشد

خصومة واكذا انكارا ليتضرر به خصمه فلا يجوز بغير رضاه كالحوالة بالدين بخلاف الوكيل بالقبض فانه
لا يختلف والمختار للفتوى ان القاضي ان علم من الوكيل قصد الاضرار بخصمه يعمل بقول ابي حنيفة وان
علم من خصم الموكل التعنت في الاباء من قبول التوكيل يعمل بقول صاحبيه ولو اقر الوكيل بالخصومة على موكله
في مجلس الحكم اعتبرناه وقال زفر لا يعتبر لانه مامور بالخصومة لا بالاقرار ولنا ان حقيقة الخصومة مهجورة
شرعا فيحمل على الجواب اقرارا كان او انكارا عملا بعموم المجاز والموكل كان مالكا لكلا الجوابين فكذا نايبه ولا
يشترط ابو يوسف في صحة اقرار الوكيل بالخصومة على موكله المجلس اي مجلس الحكم وقالا هو شرط لهما ان اقرار
الموكل كان نافذا على نفسه اين ما كان فكذا اقرار نايبه ولهما انه مامور بالجواب عنه عند دعوى الخصم في مجلس
القاضي بدلالة العرف فلا ينفذ في غيره لانه غير مامور به وجعلنا الوكيل بالخصومة وكيلا بالقبض لان
تمام الخصومة به والمالك للشي مالك لتمامه وقال زفر لا يكون وكيلا بالقبض لان الخصومة غير القبض
ويفتي بقول زفر لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يوتمن على الخصومة من لا يوتمن على القبض وفي الفتاوى
الصغرى لو قال وكلتك بالخصومة في كل حق لي قبل اهل بلدة كذا يكون وكيلا بها في الحق الموجود وفيما يحدث
بعد التوكيل ولو قال قبل فلان يكون وكيلا في الموجود فقط والوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة
عند ابي حنيفة كالوكيل برد المغصوب حتى لو اقام المديون بينة ان صاحب الدين ابراه او استوفاه قبلت
بينته وقالا لا يكون وكيلا بها قيد بقبض الدين لان الوكيل بقبض العين لا يكون وكيلا بالخصومة اتفاقا
وقيد بالقبض لان الوكيل بالرد بالعيب وبالقسمة وباخذ الشفعة وكيل بالخصومة اتفاقا كذا في الكافي
لهما ان القبض غير الخصومة فلم يكن الرضى به رضا بها فلا يكون خصما كالوكيل بقبض الوديعة اعلم ان الخلاف
فيما اذا وكل الداين اما اذا وكله القاضي بقبض دين الغايب لا يكون وكيلا بالخصومة اتفاقا كذا في الخانية
وقولهما رواية عن ابي حنيفة وله ان قبض الدين حقيقة غير متصور وانما يقضي بمثله لان المقبوض بدل
حقه لا عينه فكان التوكيل بقبض الدين توكيلا بتملك بدله بطريق المعاوضة ولا يتمكن من ذلك الا باثبات
الخصومة فصار كالوكيل بالقسمة وبقبض الشفعة والرجوع في الهبة فان لهم ان يخاصموا ويقبضوا ويقبض
العين اي الوكيل بقبض العين لا يكون وكيلا بها اي بالخصومة اتفاقا لان قبض العين ليس بمبادلة
فاشبه الرسول وفي عبارته مواخذة لان قوله ويقبض العين لا يكون وهذه جملة اسمية فكيف دل بها
على الوفاق ولو ادعى انه وكيل الغايب في قبض دينه فصدقه الغريم امر بالتسليم اليه اي امر
الحاكم بتسليم الدين اليه والا اي ان لم يصدقه سلم الغريم الدين تسليما ثانيا لان الغايب لما انكر التوكيل
لم يثبت استيفاء الدين ورجع الغريم على الوكيل ان كان ما دفعه اليه قايما في يده لان غرض الغريم
من الدفع الى الوكيل ان يبرا ذمته من دين الغايب ولم يحصل وان هلك في يد الوكيل بلا تعد منه لم يرجع
عليه بشي لانه بتصديقه كان معترفا بان قبضه حق فلا يرجع عليه لعدم زواله الا ان يكون دفعه اليه
مضمنا له ذكر في جامع البزدوي معنى التضمين ان يصدق الغريم الوكيل وقال لا آمن ان يحضر الغايب فينكر
ويحلف فيضمني فاذا فعل ذلك صار غاصبا فهل انت كفيل عنه بما يجب لي عليه فتكفل فيملك الرجوع بذلك على
الوكيل او غير مصدق هذا متناول لصورتي السكوت والتكذيب او ان يكون الغريم عند الدفع لم يصدقه
في الوكالة ودفع اليه على ادعايه الوكالة ثم ان رجع صاحب المال على الغريم رجع الغريم على الوكيل لانه لم يصدقه

في الوكالة وانما دفعه اليه على رجاء ان يجيز الغايب فلما حضر ولم يجز انقطع رجاوه فيرجع ولو انكر الغريم الوكالة عن
الغايب في قبض دينه واقر بالدين واراد الوكيل تحليفه على ذلك فتحليفه على نفي العلم بوكالته ساقط
عند ابي حنيفة لان التحليف حق الخصم فيكون الوكيل خصما لم يثبت فلا يكون له التحليف ويحلفا اي قال ابو
يوسف للوكيل ادعى على الغريم امرا لو اقر به يلزمه الدفع فاذا انكر يحلف كساير الدعاوي ولو ادعاها اي
الوكالة عن الغايب بقبض وديعة كانت في يد الحاضر لم يومر بدفعها اي المودع بدفع الوديعة الى الوكيل
وان صدقه اي المودع بدفع الوديعة الى الوكيل في انه وكيل بقبضها لان ذلك اقرار على مال الغير فلا يعتبر بخلاف
الدين لانه كان خالص ماله واذا لم يومر بالتسليم حتى ضاع في يده قيل لا يضمن وكان ينبغي ان يضمن لان المنع
من وكيل المودع في زعمه كالمنع من المودع والمنع منه موجب للضمان فكذا من وكيله ذكره في الفصول ولو سلم
مع هذا ثم اراد الاسترداد ذكر شيخ الاسلام في شرح الجامع الصغير انه لا يملكه لانه ساع في نقض ما اوجبه
وتعلق حقوق العقد فيما يضاف الى الوكيل اي يضيف الوكيل الى نفسه به اي بالوكيل وهو متعلق بقوله
تعلق وان باع بحضرة الموكل وفي الفتاوى الصغرى لا تنتقل الحقوق الى الموكل فيما يضاف الى الوكيل ما دام الوكيل
حيا وان كان غايبا لا بالموكل اي قال الشافعي الحقوق متعلقة بالموكل لانها تابعة للملك وهو ثابت للموكل فكذا
توابعه ولنا ان العقد صار من الوكيل حقيقة وحكما فكذا استغنى عن اضافة العقد الى موكله فحقوقه تتعلق
به والملك يثبت للموكل خلافة عن الوكيل قيد بقوله فيما يضاف الى الوكيل لان الوكيل بالبيع او الشرى لو اضاف العقد
الى الموكل لا ترجع حقوق العقد الى الوكيل اتفاقا كذا في الفصول كالبيع والشرى والاجارة والصلح عن اقرار
والطلاق والعتاق وهذا تمثيل للعقود المضافة الى الوكيل فيسلم المبيع اذا كان وكيلا بالبيع هذا الى قوله
ويتعلق تفريع لمذهبنا والثمن اذا كان وكيلا بالشرى ويتسلمهما اي يقبضهما ويخاصم في العيب وفي المحيط لو
وكل الوكيل غيره بيبيع او يشتري والوكيل حاضر يكون العهدة على الوكيل الثاني ولو طلب الموكل الثمن اي ثمن ما
باعه وكيله من المشتري جاز المنع لان الموكل اجنبي عن العقد والدفع اي دفع الثمن الى الموكل وتنقطع عنه اي
عن المشتري مطالبة الوكيل اذا دفع الثمن الى الموكل لان الحق وصل الى صاحبه فلا فايدة في نزعه منه ثم رده
اليه وتتعلق الحقوق كتسليم المهر وبدل الخلع وحق الرجوع في الهبة والقبض اذا وكل بقبول الصدقة وقبض
العارية وغيرها فيما يضاف الى الموكل من العقود به اي بالموكل وهو متعلق بتتعلق كالنكاح ولو اضاف الوكيل
النكاح الى نفسه تكون المنكوحة له والخلع والصلح عن انكار قيد به لان الصلح عن اقرار بمنزلة البيع وهو
مضاف الى الوكيل والصلح عن دم عمد وكالعتق على مال والكتابة والهبة والصدقة والاعارة والابداع والرهن
والاقراض قيد به لان التوكيل بالاستقراض باطل لما مر قريبا والشركة والمضاربة فان الوكيل بمثل هذه
العقود لم ينفصل عنها ولم تقبل الانتقال فاذا وجد عقد منها وجد حكمه فلم يستغن عن الاضافة اليه بخلاف البيع
وامثاله فان حكمه يقبل الانفصال عنه كما في البيع بشرط الخيار فيثبت الملك للوكيل فينتقل فجاز ان يجعل الوكيل اصلا
في حقوق العقد من تسليم الثمن وغيره فاستغنى عن الاضافة الى الموكل فصل في
التوكيل بالشرى واذا وكل رجلا بشرى شي ذكره الموكل جنسه ككونه عبدا او ثوبا اي لا بد من ذكره اذ لو لم يذكره
كانت الجهالة فاحشة فلا يصح التوكيل وان بين مبلغ ثمنه ونوعه لكون العبد تركيا او حبشيا والثوب هرويا
او مرويا او ذكر جنسه ومبلغ ثمنه كقوله اشتر لي فرسا بكذا فان جهالة نوعه تندفع بذكر مبلغ ثمنه لكونها

سيره حتى قال قاضي خان تندفع جهالة النوع بحال الموكل وان لم يبين الثمن كما اذا قال واحد من العوام اشتر لي
فرسا يليق بالملوك لا يلزم الامر وفي المنتقى اذا قال اشتر لي دارا بالف درهم لا يجوز وان قال بالكوفة يجوز الا
ان يفوضه اي الشرا الى رايه اي الى راي الوكيل بان قال اشتر لي ما رايت ولو قال اشتر لي جارية بالف درهم
لا يجوز وان قال ولم يرد عليه فانه تفويض استحسانا وان عين له ما يشتريه بان قال الموكل اشتر لي هذا الشي
لم يكن للوكيل ان يشتريه لنفسه لانه يشتمل على عزل نفسه وليس له ذلك الا بمحضر من الموكل قيد بتعيين ما يشتريه
لانه لو وكله بان يزوجه امراة معينة جاز له ان يتزوجها لانه كان مامورا بنكاح مضاف الى الموكل فلما اضاف الى
نفسه صار مخالفا فانعزل واما المامور بالشرا كان مامورا بشرا مطلق فبالاضافة الى نفسه لا يكون مخالفا
فان اشتراه بخلاف جنس الثمن الذي سماه الموكل كما اذا وكله ان يشتري بالف درهم فاشتراه بالف دينار
يكون الشرا للوكيل قيد بالشرا لان الوكيل بالبيع لو خالف هكذا ينفذ على الموكل فلو خالف في القدر يكون على هذا
او بغير النقدين كالمكيل والموزون يكون الشرا للوكيل او وكل الوكيل رجلا اخر بشرايه اي بشرا الشي الذي عينه
موكله فاشتراه الوكيل الثاني بغير حضرة الوكيل الاول وقع الشرا له اي للوكيل الاول لانه خالف الموكل قيد
بغير حضرة الاول اذ لو اشترى الثاني بحضرة الاول يقع الشرا للموكل لحضور رايه في ذلك الشرا فلم يكن مخالفا به
بخلاف الوكيل بالطلاق اذا وكل غيره فطلق الوكيل الثاني بحضرة الاول لا ينفذ لان الوكيل في الطلاق كالرسول
فاذا تصرف فقد خالف وكذا الاعتاق وان لم يعين اي ان وكله بشرا شي موصوف غير معين فاشتراه
الوكيل كان له اي ما اشتراه للوكيل الا ان يضيف العقد الى مال الموكل وينويه له اي الشرا للموكل فيكون في
الصورتين ما اشتراه للموكل لان الثمن وان كان لا يتعين الا ان العقد اذا اضيف اليه يكون فيه شبهة التعيين
ولهذا لا يطيب له الربح اذا اشترى بالدراهم المغصوبة فيكون المشترى لصاحب المال وانما قال يضيف العقد
الى مال الموكل ولم يقل نقده منه لان الوكيل لو اشتراه لنفسه اي نواه لنفسه ونقد الثمن من مال الموكل يكون
ما اشتراه له لا للموكل فيكون الوكيل غاصبا فيضمن ولو تكاذبا في النية حكم النقد اتفاقا واذا اطلع الوكيل على
عيب فيما اشتراه وهو في يده رده به اي بسبب العيب الى بايعه وان رضي الوكيل بالعيب لزمه العقد
والموكل ان شا رضي به وان شا الزمه الوكيل ولو هلك المبيع قبل ان يلزمه يهلك على الموكل وان سلمه الى
الموكل فباذنه يرده لان الوكالة انتهت بالتسليم ولو وجد الموكل به عيبا بعد موت الوكيل يرده الموكل
ان لم يكن للوكيل وارث او وصي وان توكل في اسلامه اي صار وكيلا بان يعقد السلم مع الغير من جهة الموكل
ودفع راس المال قيدنا به لان التوكيل من المسلم اليه في قبول راس المال غير جايز لان الوكيل اذا قبض راس
المال يبقى المسلم فيه في ذمته فيكون بايعا ما في ذمته على ان يكون الثمن لغيره وهو المسلم اليه وذلك لا يجوز
لان من باع ملك نفسه من الاعيان على ان يكون الثمن لغيره لا يجوز وكذا في الديون واليه نبه المصنف
بقوله في اسلامه ولم يقل في اسلام اليه او صرف صح لان كلا منهما عقد يملكه بنفسه فيملك التمليك فان فارق
الوكيل في الاسلام والصرف صاحبه قبل القبض بطل العقد لفوات شرط صحته هذا اذا لم يكن الموكل
حاضرا في مجلس العقد فان كان حاضرا في مجلسه فلا تضر مفارقة الوكيل ولا تعتبر مفارقة الموكل لانه
ليس بعاقد واذا نقد الوكيل ثمن المبيع من ماله وقبضه اي المبيع رجع به اي الوكيل بالثمن على الموكل
لان توكيله اياه مع علمه بان الحقوق تتعلق به اذن منه بدفع الثمن عنه من ماله فصار كما لو اذن

صريحا

صريحا فيرجع عليه فاذا لم ينقد الثمن وسامحه البايع وسلم المبيع اليه هل له حق الحبس على الموكل الى ان
يستوفي الثمن منه حكي عن الامام الحلواني ان له ذلك لان حق الحبس للوكيل في موضع نقد الدراهم ليس لاجل
ما نقد بل لاجل بيع حكمي انعقد بين الوكيل والموكل وهذا المعنى لا يختلف بين نقد الوكيل الثمن وعدمه وله
حبسه اي حبس الوكيل المبيع لاستيفايه اي الثمن من الموكل هو ادفعه الى البايع او لم يدفعه وقال زفر
ليس له ذلك لان يد الوكيل كيد الموكل وكانه سلمه اليه فيسقط حق الحبس ولنا ان الوكيل كالبايع والموكل
كالمشتري وبينهما مبادلة حكمية ولهذا لو اختلفا في الثمن تحالفا ويرد الموكل بالعيب على الوكيل فله الحبس
فان هلك المبيع في يد الوكيل قبله اي قبل حبسه للثمن من الموكل اي فيهلك من مال الموكل لان يد الوكيل كيده
ولا يسقط الثمن او بعده اي ان هلك بعد حبسه جعلناه مضمونا لا كالغصب يعني قال زفر هو مضمون
كضمان المغصوب لانه ليس له ان يحبسه عنده فبالحبس صار متعديا فيجعله كالمرهون اي قال ابو يوسف
هو مضمون كالمرهون لان حبسه للاستيفا وهذا هو معنى الرهن فيكون مضمونا بالاقل من قيمته ومن الدين
مثلا اذا كان الثمن خمسة عشر وقيمة المبيع عشرة يرجع الوكيل بخمسة على الموكل عند من يقول بضمان الغصب
والرهن ولا يرجع عند من يقول بضمان المبيع لانه مضمون بالثمن قل او كثر ولو كان الثمن عشرة وقيمة المبيع خمسة
عشر يرجع الموكل على الوكيل بخمسة عند من يقول بضمان الغصب ولا يجب شي عند من يقول بضمان الرهن او
المبيع وهما كالمبيع لان بينهما مبادلة حكمية كما ذكرنا فينفسخ العقد بهلاكه وان وكله بشرا عشرة ارطال
لحم بدرهم فاشترى به عشرين رطلا من ذلك اللحم اي من اللحم الذي يباع عشرة منه بدرهم فاللازم للموكل
عشرة ارطال بنصفه اي بنصف درهم عند ابي حنيفة والزماه العشرين بدرهم قيد بقوله من ذلك اللحم لانه
لو اشترى عشرين من اللحم الذي يساوي عشرين منه بدرهم يصير مشتريا لنفسه اتفاقا لانه كان مامورا
بشرا السمين فخالفه واشترى الهزيل لهما ان الموكل ظن ان سعر عشرة ارطال بدرهم فاذا اشترى
به عشرين فقد زاد خيرا فيلزمه كما لو امر ببيع عبده بالف فباعه بالفين وله ان الوكيل مامور بعشرة
ارطال لا بالزايد عليها فيكون الزايد له بخلاف بيع العبد لان الزايد هناك بدل ملك الموكل فيكون له وان
وكله بشرا امة فاشترى عميا او شلا اراد بها فاسدة اليدين او الرجلين فهو اي شراوها نافذ على
الموكل عند ابي حنيفة وقالا لا ينفذ وكذا الخلاف لو كانت مقعدة او مجنونة قيد بالعميا والشلا لانه لو اشترى
عورا او فاسدة اليد الواحدة والرجل الواحدة بلا غبن فاحش ينفذ على الموكل اتفاقا لهما ان المتعارف
شرا الجارية للخدمة فينصرف التوكيل اليه لا الى مثل هذه وله ان حقيقة الجارية صادقة على العميا فيتناولها
الامر عملا بالحقيقة ومثلها قد يشترى للعتق ترحما عليه او بشرا عبدين باعيانهما اي حال كونهما متعينين
ولم يسم ثمنا فاشترى احدهما جاز لانه اطلق التوكيل وقد لا يتفق الجمع بينهما او بالف اي لو وكل بشرايهما
بالف وكونهما ان يعطي او بالف علي او باعيانهما وقيمتهما سوا فاشترى احدهما باكثر من خمسماية فهو غير
لازم على الموكل عند ابي حنيفة وقالا يلزم اذا زاد ما يتغابن به اي اذا كان الزايد على قيمة احدهما ما يتغابن
الناس فيه وقد بقي ما يشتري بمثله اي بقي من الالف مقدار ما يشترى به العبد الاخر قيد بالاكثر لانه لو اشتراه
بخمسماية او اقل منها لزم على الموكل اتفاقا وقيد بقوله وقد بقي ما يشترى لانه لو لم يبق لا ينفذ على الموكل اتفاقا
لهما ان غرضه تملك العبدين فاذا بقي ما يمكن شرا الاخر به حصل غرضه فلا يكون مخالفا وله ان مقابلة الالف

لو قال الوكيل بعت بالامس ... ببيعه كذا
يقبل قوله قبل العزل ذكره صاحب القنية
يجب اقرار الوكيل على الموكل واختلافهما

بالعبدين المساويين في القيمة يدل على انه اراد قسمة الثمن عليهما فكانه قال اشتر لي هذا بخمسماية فاذا اشترى
باكثر منهما يكون مخالفا للامر بخلاف ما لو اشترى باقل منها لانه مخالفه الى خير وبخلاف شرا الثاني بما بقي لان
غرض الامر حصل صريحا فالعمل بالفرح اولى واما اذا لم يشتري الثاني وجب العمل بالدلالة السالمة عن المعارضة
او وكل بشرا هذا العبد او بيعه بالف فاشترى معه عبدا اخر بالفين او باع مع العبد الذي وكل فيه عبدا اخر
بالفين وقيمتهما سوا نحوه اي شرا الوكيل او بيعه غير نافذ على الموكل عند ابي حنيفة وقالا ينفذ قيد بقوله بالف
لانه لو لم يسم الثمن يجوز توكيله اتفاقا اذا كان حصة المشترى للامر من الثمن مثل قيمته او اكثر بما يتغابن
فيه كذا في الحقايق وقوله وقيمتهما الفين سوا ليس بقيد لانه لو كان حصة عبد الامر في صورة الشراء
اقل من الف وفي صورة البيع اكثر من الف فعلى الخلاف لهما انه لما تساوى قيمتهما انقسم الثمن عليهما نصفين
فكان اتيا بما امر به من شرا العبد وبيعه بالف وله ان القيمة انما تعرف بالظن فجاز ان يكون قيمة احدهما
اكثر من الاخرى فيفسد الامر فيكون مخالفا فلم ينفذ بالشك عليه او بشرا عبد بالف فاتاه الوكيل بعبد وقال
اخذته اي اشتريته لك بالف فاديتها اي الالف التي كانت عنده فقال الموكل بل اخذته لنفسك فالقول
للامر اي للموكل عند ابي حنيفة وقالا للمامور قيد بقوله عبد بالتنكير لانه لو كان معينا وان كان حيا واختلفا
فالقول للمامور سوا كان الثمن منقودا او غير منقود وان كان هالكا والثمن منقود فالقول للمامور وان كان
غير منقود فللامر وقيد بقوله فاتاه بعبد لانه لو كان هالكا فان دفع اليه الالف فالقول للمامور والا فللآمر
وقيد بقوله فاديتها مشيرا الى ان الثمن غير منقود فان كان منقودا فالقول للمامور هذه ثمان مسايل فرحه
على الاختلاف والبواقي على الوفاق لهما انه امين والقول للامين مع اليمين كما لو اعطاه الالف واختلفا
كذلك وله انه ادعى لزام الثمن على الموكل وهو ينكره والقول للمنكر بخلاف ما لو دفع الالف لان الموكل يكون
مدعيا ضمان الالف عليه والوكيل ينكره او بشرا شي معين فاشتراه بكيلي وموزون في الذمة انعقد نافذا على
الوكيل وقال زفر ينفذ على الموكل قيد بالشرا لان الوكيل بالبيع اذا باع ينفذ على الموكل باي ثمن كان عند ابي حنيفة
وقيد بقوله في الذمة لان المكيل والموزون اذا كانا عينين لا ينفذ اتفاقا لانه بيع من وجه له ان الكيلي
والوزني اذا كان دينا فهو ثمن كالدراهم ولنا ان المطلق ينصرف الى المتعارف وهو الشرا بالاثمان المطلقة
وهي النقدان

فصل في الوكالة بالبيع وغيره

والوكيل بالبيع والشرا لا يعقد
عند ابي حنيفة مع اصوله وفروعه وزوجته وعبده ومكاتبه واجازاه بمثل القيمة الا في العبد والمكاتب
فان عقد الوكيل مع عبده ومكاتبه غير جايز اتفاقا هذا اذا لم يقل الموكل بع ممن شيت ولو قال يجوز بيعه
لهم اتفاقا قيد بمثل القيمة اذ لو باع باكثر منها يجوز اتفاقا ولو اشترى باكثر منها لا يجوز اتفاقا وان باع باقل
منها بغبن فاحش لا يجوز اتفاقا وان كان بغبن يسير لا يجوز عنده ويجوز عندهما لهما ان املاكهم غير ملك
الوكيل ومنافعهم غير منقطعة والتهمة مرتفعة بكون البيع مثل القيمة فيجوز معاملته مع هولاء بخلاف عبده
لان ما في يده ملكه ومكاتبه لان له في اكسابه حقا وبالعجز يكون له حقيقة فمعاملته معهما يكون معاملة
مع نفسه من وجه فلا يجوز ان المعاملة مع هولاء لا تعرى عن التهمة وكذا لا تقبل شهادته لهم والمنافع
بينهم متصلة عرفا فكان البيع منهم بيعا من نفسه من وجه وبيعه اي بيع الوكيل من غير هولاء جايز
عند ابي حنيفة مطلقا اي بالقليل والكثير وقيداه بثمن المثل وبنقصان يسير يتغابن الناس فيه وهو

رواية

رواية عن ابي حنيفة وهو بالعرض جايز عند ابي حنيفة وخصاه بالنقود لهما ان البيع بغبن فاحش بيع
من وجه وهبة من وجه وكذا الوصد رمن المريض تعتبر من الثلث والبيع بالعروض شرا من وجه فلا يتناوله
الامر بالبيع وله ان التوكيل وقع مطلقا فيجري على اطلاقه في غير موضع التهمة والبيع بالغبن الفاحش بيع
عرفا حتى لو حلف ان لا يبيع فباع حنث والبيع بالعروض متعارف عند شدة الحاجة اليه فيتناوله الامر
بالبيع وكذا الاجارة يعني اذا وكله ان يوجر ارضه فاجرها ينفذ مطلقا او بعرض جاز عنده وعندهما يتقيد
بالنقد وبالمثل واستيجار الارض بكيلي او وزني بغير عينه جايز اي اذا وكله ان يستاجر له ارضا فاستاجرها
بالمكيل او بالموزون دينا في الذمة يجوز عنده عملا باطلاق الوكالة وخصاه بالاثمان لانها هي المتعارفة وببعض
الخارج اي من غلة الارض لانه حينيذ يكون مزارعة وهي جايزة عندهما قيد بقوله بغير عينه لانه لو استاجرها
بكيلي او وزني بعينه لا يجوز اتفاقا وان استاجرها اي الوكيل الارض مزارعة وقد اطلق اي والحال ان
الموكل امره بالاستيجار يعني حقيقة وهي ان يستاجرها بالدراهم دون الزراعة لان الزراعة في معنى الاستيجار
فهو اي الوكيل مخالف عند ابي حنيفة فلا يجوز لان المزارعة فاسدة عنده والامر المطلق انما يتناول العقد
الصحيح وقالا يجوز لان المزارعة في معنى الاجارة ومتعارفة صحيحة عندهما ويجيز بيعه نسية وقال الشافعي لا
يجوز بيع الوكيل نسية لان الاصل في الثمن ان يكون حالا فاذا باع بالاجل صار مخالفا فلا يجوز ولنا ان التوكيل
مطلق والبيع بالنسية متعارف وفي العيون لو قال بعه بالنقد فباعه بالنسية يجوز ولو قال لا تبع الا
بالنقد فباع بالنسية لا يجوز وفي المنتقى هذا اذا كان للتجارة فان كان للحاجة لا يجوز كالمراة اذا دفعت
غزلا الى رجل ليبيعه وهذا اذا باع بما يبيع الناس نسية فان اطال المدة متجاوزا عنه لا يجوز وبه
يفتى ولو ضمن الوكيل بالبيع لموكله الثمن عن المبتاع اي عن المشترى بطل ضمانه لانه امين في الثمن وبالشرط
لا يكون مضمونا عليه كالوديعة والمضاربة ويجوز للوكيل بالشرا العقد بمثل القيمة وزيادة تتغابن
في مثلها كنصف درهم في عشرة في العروض ودرهم في الحيوان ودرهمين في العقار هذا بيان للغبن
اليسير ويتحمل هذا المقدار من الغبن في هذه الاجناس على الترتيب وانما قدر هكذا لان كثرة الغبن توجد فيما
يكون قليل التصرف وبيع العروض كثير والحيوان متوسط والعقار قليل وما زاد عليها يكون فاحشا والاوجه
منه ان يقال الغبن الفاحش ما لا يدخل تحت تقويم المقومين قيد بقوله يتغابن لانه لو اشتراه
بما لا يتغابن لا ينفذ على الموكل لمكان التهمة لجواز ان يشتري لنفسه فلما راى خسرانا نسبه الى الموكل
هذا اذا كان ما وكل فيه عين معين فان كان معينا ينفذ على الموكل لانه لا يجوز له ان يشتريه لنفسه
فانتفت التهمة وهذا اذا كان سعره غير معروف بين الناس ويحتاج فيه الى تقويم المقومين واما اذا
كان معروفا كالخبز واللحم ونحوهما لا يعفى عنه غبنه وان كان فلسا واحدا وان وكل ببيع عبد فباع نصفه
فهو جايز عند ابي حنيفة مطلقا وقالا لا ان باع الباقي قبل الخصومة يجوز والا فلا لانه اذا باع النصف
الثاني قبل ان يختصما حصل غرض الموكل وبعد الاختصام في النصف الاول تظهر مخالفته وله ان
الوكيل مطلق يتناول البيع جملة ومتفرقا او بشرايه اي لو وكله بشرا عبد فاشترى نصفه توقف
بشراوه عندنا فان اشترى الباقي قبل الخصومة لزم اه الموكل فلا يلزم الوكيل وقال زفر يلزم الوكيل
مطلقا لانه كان مامورا بشرا الكل وبشرا النصف اولا تعيب العبد بعيب الشركة فيكون للوكيل فان

شرا الكل قد لا يتفق جملة ويكون شرا البعض وسيلة اليه فيتوقف الامر فان اشترى الباقي قبل الاختصام
حصل مقصود الموكل وان اشتراه بعده تبين مخالفته والفرق لابي حنيفة بين هذه المسئلة والتي
قبلها ان المبيع ملك الموكل فاعتبر فيه اطلاقه ولا تعيينه ولو اعتقه الامر حال التوقف نفذ عتقه عند
ابي يوسف لان العقد كان موقوفا على اجازة الموكل دون الوكيل والاعتاق اجازة فلا له فينفذ اعتاقه
ولا ينفذ اعتاق الوكيل وعند محمد بالعكس لان العقد انما توقف لتوهم رفع المخالفة بشرا الباقي فلما اعتق
الوكيل تاكد مخالفته فينفذ اعتاقه لمصادفته ملكه ولا ينفذ اعتاق الامر كذا في النهاية او يبيعه
اي لو وكله ببيع عبده في السوق فباعه في البيت اجزناه وقال زفر لا يجوز لانه مخالف حقيقة ولنا
ان هذا التقييد غير مفيد فلا يعتبر فصار كانه اطلقه وكذا لو قال في هذا السوق فباعه في سوق اخر
واما لو قال لا تبع الا في هذا السوق فباعه في سوق اخر لا يجوز اتفاقا كذا في الخلاصة ولو خالف اي
الوكيل الموكل الى خير انفذناه على الامر وقال زفر لا ينفذ لانه خالفه ولنا انه وافقه معنى لانه فعل ما
امر به مع زيادة هذا اذا كان خالف الى خير في الوصف والقدر ولو كان الخلاف في الجنس كما اذا وكله
بان يبيع بالف درهم فباعه بالف دينار لا ينفذ وان كان خيرا كذا في الزيادات وان امره بالبيع فاسد
فباع صحيحا اوقفه محمد على الاجازة اي اجازة الموكل لانه امره ببيع يبقى معه حق الاسترداد وقد خالفه
ببيعه باتا وانفذاه على الامر لانه نهاه عن بيع حرام وهو باع بيعا حلالا وهذا مخالفة الى الخير فينفذ عليه
واما حق الاسترداد فليس حقا له لانه رضي بزوال ملكه وانما هو حق الشرع قيل على هذا الخلاف اذا
قال بعه الى اجل فباعه بالنقد لكن الاصح انه لا ينفذ اتفاقا كذا في المحيط او بالبيع بخيار شهر فباعه بشرط
ثلثة ايام فهو جايز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز وهذا الخلاف بناء ان خيار الشهر جايز عندهما فيكون
مخالفة الوكيل خلافا الى شر وغير جايز عنده فيكون خلافا الى خير وان شرطه اي الوكيل بالبيع الخيار
فازدادت القيمة في المدة اي قيمة المبيع في مدة الخيار فاجاز الوكيل البيع او سكت عن الاجازة حتى مضت
المدة فالبيع لازم عند ابي حنيفة لان الوكيل بالبيع يملك البيع بغبن فاحش ابتداء فكذا هذا ويلزمه اي
ابو يوسف البيع بالسكوت اي بسكوت الوكيل حتى مضت المدة لان السكوت ليس في معنى البيع فيلزم
البيع بمضي المدة واما الاجازة باللفظ فكانشاء العقد وهو بالغبن غير جايز من الوكيل ابتداء فكذا لم يجز
بالقول ونفاه بهما اي قال محمد لا يجوز بالسكوت ولا بالاجازة لان كلا منهما بمعنى البيع وابتداؤه بدون
ثمن المثل غير جايز فكذا هذا قيد بالوكيل لانه لو كان البايع وصيا لا يمضي البيع اتفاقا لان تصرف الوصي
مقيد بالانظر وفي المحيط الوكيل بالشرا اذا اشترى على انه بالخيار فانتقصت قيمته في الثلثة بطل البيع
بالاتفاق او يعتق عبده فاعتق الوكيل نصفه فهو صحيح عند ابي حنيفة لان المامور باعتاق الكل
يكون مامورا باعتاق البعض وقالا لا كله صحيح او بنصفه اي لو وكله باعتاق نصفه فكله بالنصف
اي اعتق كله باطل عند ابي حنيفة لانه لم يكن مامورا به وانفذاه اي قالا يعتق كله ولو لم يرد قولهما
لكان احسن لانه في طرفي الاثبات من قوله وهذا بناء على الخلاف في ان الاعتاق متجزء عنده وغير متجزء عندهما
وسياتي الكلام فيه ان شاء الله تعالى او بتزويج امراة اي لو وكله بان يزوجه امراة ولم يسم مهرا فزوجه
بغبن فاحش في المهر فهو جايز عند ابي حنيفة لاطلاق التوكيل وقالا لا يجوز عقده لان الامر محمول على

المتعارف عندهما وهو مهر المثل فان قيل ينبغي ان لا يجوز النكاح عنده لانه كالوكيل بالشرا قلنا انما لم يجز
في الشرا التهمة لاحتمال انه اشتراه لنفسه فلما لم يوافقه الزمه الموكل لانه لا يضيف العقد الى الموكل وفي
النكاح يضيف الى الموكل فيتحقق التهمة في الشرا دون النكاح او بغير كفو هذا معطوف على قوله بغبن
فاحش ممن اي من النسا التي يقبل لها شهادة الوكيل كبنت اخيه واخته وعمته وكونهن فهو اي العقد
جايز عند ابي حنيفة بناء على اصله من اجرا التوكيل على اطلاقه وقالا لا يجوز تزويجه الا بالكفو بناء على
اصلهما من تقييد المطلق بالعرف والمتعارف تزوج الكفو او بكفو ممن لا يقبل لها شهادة الوكيل فهو
غير جايز عند ابي حنيفة سواء يلي عليها الوكيل او لا واستثنا من الجواز من يلي عليه الوكيل يعني قالا ان
كان للوكيل ولاية على من يزوجها كبنته الصغيرة فالعقد غير جايز وان كانت كبيرة جاز واعتبارهما
ليس الا بالكفو وعدم الولاية هكذا وجد في بعض النسخ وهو صحيح موافق للمنظومة والمختلف ووقع
في اكثر نسخ المتن بهذه العبارة وهي او بغير كفو ممن لا يقبل لها شهادة الوكيل فهو جايز واستثنا الخ وهذا
غير صحيح لان الوكيل لو زوج بنته الكبيرة ممن لا يقبل لها شهادة الوكيل فهو غير جايز عنده مطلقا وعندهما
كذلك ان كانت صغيرة قال في المنظومة وان يزوج بنته منه بطل وجوزا ان بلغت ثم وصل وهذه
المسئلة فرع مسئلة الوكيل بالبيع اذا عقد ممن لا يقبل شهادته له لا يجوز عنده ويجوز عندهما او بهذه الحرة
يعني لو وكله بتزوج هذه الحرة فارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت واخرجت الى دار الاسلام فزوجه
بها بعد لحاقها وسبيها فهو اي النكاح جايز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز وهذا الخلاف بناء على ان الوكيل بالنكاح
يملك تزوج الامة عنده نظرا الى الاطلاق ولا يملك عندهما نظرا الى العرف او وكله بالصلح عن دم العمد
فصالح من جهة الطالب على اقل من الدية فهو صحيح عند ابي حنيفة خلافا لهما اراد بذلك الاقل بغبن فاحش
اذ لو صالح على اقل بغبن يسير يجوز على الطالب اتفاقا وهذا ايضا بناء على العمل بالاطلاق عنده وبالتقييد بالمتعارف
عندهما قيدنا بقولنا من جهة الطالب لان الوكيل ان كان من جهة المطلوب بان صالح بالدية او باكثر بغبن
يسير يجوز اتفاقا وبغبن فاحش لا يجوز اتفاقا لانه وكيل بشرا النفس والوكيل من جهة الطالب وكيل ببيعها
وانما وضع في الوكيل فان الاب اذا صالح عن قصاص واجب للصغيرة وحط من الدية شيا لا يجوز ويبلغ به الدية
من الحقايق او عن موضحة يعني لو وكل المشجوج رجلا بالصلح عن موضحة شجها خطا وما يحدث منها اي مما يحدث
من الموضحة كالسراية فصالح بخمسماية فبريت اي صارت الشجة صحيحة فله اي للمشجوج نصف عشرها وهو
خمسة وعشرون عند ابي حنيفة ويرد الباقي الى الشاج وقالا الكل له اي كل الخمس ماية للمشجوج قيد بالخطا
لانها لو كانت عمدا يجب القصاص اتفاقا وقيد بما يحدث منها لانه لو لم يذكر ما يحدث منها يسلم له الكل اتفاقا
لهما ان الصلح عن الشجة صلح عما يحدث منها ايضا ولهذا لو صالح عنها ولم يذكر معها ما يحدث منها فمات المشجوج
لا يجب شي فلو اقتصر على الشجة كان كل البدل له فكذا اذا ذكر معها ما يحدث منها وله ان الصلح مقابل بشيين
الموضحة والنفس وارش الموضحة خمسماية درهم ودية النفس عشرة الاف درهم فاذا انقسم بدل الصلح عليهما
يكون بازاء الموضحة نصف عشر بدل الصلح فيسلم له هذا المقدار ويرد الباقي فصل في
الوكيلين والعزل وبطلان الوكالة واذا وكل اثنين لم ينفرد احدهما بالتصرف وان كان الاخر عبدا او صبيا
محجورا عليه في كل تمليك بلا بدل كما اذا قال امر امراتي بيدكما فانه تمليك الطلاق ولذا يقتصر على المجلس وكذا

وكذا لو قال طلقها ان شئتما او عقد فيه بدل كالبيع والطلاق بعوض وغيرها لانه يحتاج فيه الى الراى
والموكل انما رضي برايهما فلا ينعقد براي احدهما وكذا لو قدر الموكل في البيع لهما ثمنا لان رايهما لا بد منه في اختيار
المعامل وفيما عدا هذين الموضعين ينفرد احدهما كالطلاق بلا عوض وفي التبيين هذا اذا وكلهما بكلام واحد
وان وكلهما بكلامين جاز تفرد احدهما لانه رضي براي كل منهما على الانفراد وقت توكيله بخلاف الوصيين حيث
لا يجوز تفرد احدهما وان جعلا وصيين بكلامين في الاصح لان وجوب الوصية بالموت وعند الموت صار اوصيين
جملة واحدة واجزناه اي تفرد احد الوكيلين في الخصومة وقال زفر لا يجوز لانه انما رضي باجتماعهما في الخصومة
لا بانفراد احدهما ولنا ان شروعهما في الجواب يكون شغبا عند القاضي فينفرد احدهما في الجواب ولو قال في الخصومة
مع راي الاخر كان اولى لانه لو تفرد احدهما بلا راي الاخر لا يجوز اتفاقا وهل يشترط حضور الاخر عند
خصومة صاحبه عامة المشايخ على انه لا يشترط كذا في المصفى ولا يملك الوكيل التوكيل فيما وكل فيه لانه
انما رضي برايه دون راي غيره الا باذن من الموكل في التوكيل كتوكيل الوكيل بقبض الدين اذا وكل من في عياله
صح حتى لو قبض فهلك في يده لا يضمن كذا في الجامع البرهاني او تفويض بان يقول لوكيله اعمل برايك اعلم
ان الوكيل اذا وكل اخر بالاذن او التفويض يكون الثاني وكيلا عن الموكل حتى لا يملك الاول عزله ولا ينعزل
بموته وهو نظير استخلاف القاضي حيث لا يملكه الا باذن الخليفة ثم لا ينعزل بعزل القاضي ولا بموته وانما ينعزل
بعزل الخليفة فلو عقد الثاني اي الوكيل الذي لم يوجد اذن في توكيله بحضرة الوكيل الاول اجزناه
وقال زفر لا يجوز لان وكالة الثاني غير جايزة ولنا انه اذا حضر عقد الثاني ولم يمنعه وجد رايه فيه وكان
ذلك هو المقصود للموكل فيجوز او بغير حضرته يعني لو عقد الثاني عند غيبة الاول فاجازه الوكيل الاول
جاز كما لو عقد اجنبي فاجازه الاول لان مقصود الموكل حضور رايه وقد حصل وحقوق العقد تتعلق
بالوكيل الاول او الثاني فيه خلاف المتاخرين وفي الجامع هذا اذا لم يبين الثمن فان كان بينه جاز بلا اجازته
وفي المنتقى وكيل النكاح والخلع والكتابة كوكيل البيع بخلاف الطلاق فانه لو وكل رجلا بان يطلق امراته فطلقها
رجل اخر بحضرة الوكيل وكان غايبا فاجاز لا يجوز لان الطلاق يتعلق ولو عقد فعل منه انه لو وكله بخصومة
او بقضاء دين ففعل الثاني بحضرة الاول لا يجوز ويملك الموكل عزله لانه هو المثبت له وصف الوكالة فيملك
ابطاله ما لم يتعلق بها اي بوكالة الوكيل حق الغير كالوكالة بالخصومة اذا ثبتت من المطلوب بطلب
المدعي فلا يملك عزله لما فيه من ابطال حق الغير وفي الفصول هذا اذا علم الوكيل بالوكالة وان لم يعلم فله
عزله على كل حال قيدنا بالطلب لانه لو وكله بلا طلب يملك الموكل عزله سوا كان الخصم حاضرا او غايبا وقيدنا
بكون الوكيل من المطلوب لانه لو وكله الطالب فله عزله عند غيبة المطلوب وكالوكالة التي تضمنها عقد
الرهن وما قاله بعض المشايخ من ان الزوج اذا وكل وكيلا بطلاق زوجته بالتماسها ثم غاب لا يملك عزله لتعلق
حقها به فضعيف بل له عزله لان المراة لا حق لها في الطلاق كذا في النهاية ويشترط علمه اي علم الوكيل في ابطال
تصرفه اي في عزل الموكل وهو على وكالته ما لم يعلم وقال الشافعي لا يشترط علمه بل ينعزل بدونه كما لو باع الموكل
ما وكله ببيعه ينعزل وان لم يعلم ولنا ان العزل نهي فلا يثبت حكمه بدون العلم كالنهي الشرعي بخلاف بيع الموكل
لان العزل فيه ضمني اعلم ان هذا شرط في عزل الوكيل واما الرسول فينعزل بعزل المرسل قبل العلم به لان
الرسول مبلغ عبارة المرسل فيكون عزله رجوعا عن الايجاب وله ذلك قبل قبول الاخر والعزل يثبت

عند ابي حنيفة باخبار اثنين او واحد عدل وقالا بواحد اي يثبت العزل بخبر واحد مطلقا اي عدلا كان
او غيره وفي المصفى الخلاف فيما اذا كذبه الوكيل وان صدقه ينعزل اتفاقا قيد بالعدل لان الاخبار بالتوكيل بخبر
الفاسق مقبول اتفاقا كالرسالة اي كما ان الوكيل ينعزل اذا جاء رسول الموكل بعزله سوا كان ذلك الرسول عدلا
او لا وله ان هذا خبر فيه ابطال لولاية الوكيل فوجد فيه الزام من وجه لانه يكون ضامنا بالتصرف فيما وكل به
فيشترط فيه احد شطري الشهادة من العدد او العدالة واما الرسول فقايم مقام المرسل فكانه خاطبه
مشافهة فلم تعتبر صفاته وتبطل الوكالة بموت احدهما اما موت الموكل فلان عقد الوكالة غير لازم فالتوكيل
في كل ساعة ثابت تقديرا وابتدا التوكيل من الميت ممتنع فكذا بقاؤه واما بموت الوكيل فظاهر بخلاف موت الخليفة
فان القاضي لا ينعزل به لانه غير منصوب لمصلحة الخليفة كالموكل بل لمصلحة المسلمين وجنونه اي بجنون احدهما
جنونا مطبقا اي مستوعبا قيد به لان قليله كالاغماء لا يبطل الوكالة واما كثيره فكالموت ويقدره اي ابو يوسف
الجنون المطبق بشهر لان وجوب رمضان انما سقط به او اكثر من يوم وليلة وهذا رواية عنه لان
الصلوات الخمس تسقط به وقدره محمد بحول كامل وهو الصحيح لان استمراره حولا مع اختلاف فصوله اية استحكامه
ولحاقه بالميت اعلم ان الوكالة اذا كانت لازمة لا تبطل بهذه العوارض كما اذا جعل امر امراته بيدها فانه
قد ملكها التصرف فصار كتمليك العين ولحاق الموكل بعد ردته بدار الحرب مبطل عند ابي حنيفة لان اهل الحرب
اموات في احكام الاسلام وباللحاق صار منهم وقالا ان حكم به اي باللحاق يبطل والا فلا لان لحاقه انما يثبت
بقضا القاضي قيد باللحاق لان المرتد قبله لا يبطل توكيله عندهما وموقوف عنده ان اسلم نفذ وان قتل او لحق
بدار الحرب بطل واذا لحق الوكيل بدار الحرب بطل تصرفه فان عاد مسلما الى دار الاسلام لا يعود اي ابو يوسف
الوكيل الى وكالته لان ولاية تصرفه بطلت باللحاق فلا يعود كما ان مدبره يعتق باللحاق ولا يعود بعوده وعاد
اي قال محمد يعود الى وكالته لان الردة لا تنافي الوكالة ولهذا لو اسلم قبل اللحاق يبقى على وكالته ولكن لتباين
الدارين تعذر تصرفه فاذا زال المانع عادت الوكالة كما لو اغمي عليه زمانا ثم افاق ولو عاد الموكل مسلما بعدما
حكم بلحاقه لم تعد وكالة وكيله في الظاهر اي في ظاهر الرواية عنهم لان اللحاق بمنزلة الموت واعاده محمد في
رواية كما قال في الوكيل والفرق له على الظاهر ان مبنى الوكالة في حق الموكل هو الملك وقد زال باللحاق فبطلت
قطعا وفي حق الوكيل معنى قايم به من العقل والقصد ولم يزل ذلك باللحاق بل عجز عن تصرفه واذا وكل المكاتب
فعجز فعاد الى الرق او وكل الماذون فحجر عليه او الشريكان او احدهما فافترقا عن الشركة بطلت
الوكالة علم او لم يعلم لان هذا العزل حكمي فلا يشترط فيه العلم اما بطلانها في المكاتب والماذون فلانهما خرجا
عن اهلية الاذن بالعجز والحجر وهي كانت شرطا في ابتداء التوكيل فكذا في بقايه واما في الشريكين فلان كل واحد
من الشريكين وكيل عن الاخر فاذا انفسخت الشركة بطل ما في ضمنها من الوكالة فينعزل كل منهما فان قيل
كيف يصح هذا الوجه ولا ينفرد احدهما بفسخ الشركة بدون علم صاحبه فكيف يتصور ان ينعزل قلنا
يحمل هذا على ما اذا هلك المالان او احدهما قبل الشرا بطل الشركة فتبطل الوكالة في ضمنها علما بذلك او لم يعلما
لانه عزل حكمي فان قلت كيف صح توكيل احد الشريكين ولا يصح توكيل الوكيل الا باذن الموكل ولم يوجد قلت
ما قلت في الوكالة المقصودة واما في الوكالة الثابتة في ضمن الشركة فيصح توكيل الوكيل بدون اذن الموكل
كذا في الكفاية هذا اذا لم تكن الوكالة مصرحا بها عند عقد الشركة اذ لو صرحا بها بالاذن في التوكيل لا يبطل الوكالة

فلا ينعزل بدون علمه اعلم ان وكيل المكاتب والماذون انما ينعزل في العقود والخصومات واما في قضاء الدين
واقتضائه فلا ينعزل لانهما انما خرجا بالعجز والحجر عن انشاء التصرف لا عن قضاء الدين واقتضائه وكذا وكيله
في المكاتب لو كوتب بعد ذلك او اذن للمحجور لم تعد الوكالة لان صحتها باعتبار ملك الموكل التصرف عند
التوكيل وقد زال ذلك ولم يعد بالكتابة الثانية والاذن الثاني ولو عزل المولى وكيل ماذونه لا ينعزل لان
ذلك حجر خاص فلا يعتبر مع بقاء الاذن العام او تصرف الموكل فيما وكل به تصرفا يعجز الوكيل عن الامتثال به كما اذا
امره ببيع عبده ثم باعه بنفسه بطلت الوكالة لفوات المحل وان لم يعجز عن الامتثال به كما اذا وكله بطلاق
امراته فطلقها واحدة ولم تنقض عدتها فللوكيل ان يطلقها اخرى لبقاء المحل ولو وكله بتزويج امراة فتزوجها
بنفسه ثم طلقها ليس للوكيل ان يزوجه اياها لان الحاجة قد انقضت فان باعه الموكل فرد عليه بعيب
بقضاء منع ابو يوسف الوكيل عن بيعه مرة ثانية وقيد بقوله بقضاء لانه لو رده بعيب بغير قضاء او اقالة
لا تعود الوكالة اتفاقا لانه بيع في حق ثالث والوكيل ثالثهما والوكالة تعلقت بالملك الاول وهذا ملك جديد
واذا رد عليه بقضاء يكون فسخا وكذا لو رده بخيار الرؤية او خيار الشرط او لفساد البيع لانه بتصرف
الموكل صار معزولا واجازه له اي اجاز محمد البيع للوكيل لان الموكل لم يعزله قصدا وانما يعجز بتصرفه فيما وكل
به لخروجه عن ملك الموكل فاذا عاد الى ملك الموكل عاد تحقق قدرته بخلاف ما لو وكله بهبة شيء فوهبه المالك
ثم رجع فليس للوكيل ان يهبه لان الواهب رجع باختياره فزالت الحاجة الى الوكالة واما في الرد بالعيب
بقضاء فحاصل بغير اختياره فلم يكن دليل عدم الحاجة وان عاد بميراث لم يكن للوكيل بيعه اتفاقا

كتاب الكفالة

هي في اللغة مطلق الضم قال
الله تعالى وكفلها زكريا اي ضمها الى نفسه وتفسر في الشريعة بضم الذمة اي ذمة الكفيل الى الذمة في
المطالبة اي مطالبة الدين لا في الدين هذا نفي لما قاله بعض المشايخ من انها ضم الذمة الى الذمة في الدين
لان مطالبة الدين فرع ثبوته فلا يتصور الفرع بدون الاصل واستدلوا عليه باحكام وهي ان الطالب
لو وهب الدين من الكفيل او اشترى به شيئا منه صح ولو لم يكن الكفيل مديونا لما جاز ذلك والاصح ما ذكر
اولا لان وجوب المطالبة بدين على غيره موجود كالوكيل بالشراء فانه يطالب بدين على الموكل وجعل الدين
الواحد دينين قلب للحقيقة فلا يصار اليه وما ذكروه من الاحكام جعل الدين الواحد كدينين لضرورة
تصحيح التصرف فلا حاجة في غيرها اليه واصل المطالبة فرع لاصل الدين واما استحقاقها فليس بفرع بل ينفصل
عنه كما ان البناء لا يتصور انفصاله عن العرصة وجودا ويتصور استحقاقا ولم يسقطوه عن الاصيل
بالكفالة يعني قال مالك الاصيل يبرا عن الدين بالكفالة لان الدين واحد فلا يبقى في ذمة الاصيل لئلا
يصير الدين الواحد دينين كما في الحوالة ولنا ان الكفالة ضم الذمة الى الذمة في المطالبة فيقتضي قيام
الدين في الذمة الاولى بخلاف الحوالة لانها تنبئ عن النقل ولا تصح الكفالة الا ممن يملك التبرع لانه عقد
تبرع ابتداء فلا يصح من الصبي والعبد لانهما لا يملكان التبرع لعدم اهليتهما وتجوز بالنفس وتضمن احضار
المكفول به وقال الشافعي لا يجوز اذ ليس للكفيل ولاية على غيره حتى يسلمه بخلاف الكفالة بالمال لان له
ولاية على مال نفسه ولنا ما روي ان ام كلثوم رضي الله عنها ضمنت نفس علي رضي الله عنه حين خاصم معه عمر
والصحابة اجازوها وتسليم المكفول به مقدور له بان يعلم مكانه فيخلي بينه وبينه او بان يستعين باعوان

القاضي

القاضي وفي الحقائق الكفالة بالاعيان المضمونة كالمغصوب على هذا الخلاف الا انه لا يصح الكفالة بالنفس
قولا واحدا وله في العين قولان وفي الجامع الصغير لو كفل بنفس عبد فمات ان كان هو المدعى عليه برئ
الكفيل وان كان هو المدعى به ضمن قيمته وتنعقد الكفالة بالنفس اذا قال تكفلت بنفسه او بما يعبر به
عنها اعلم ان هذا معطوف على قال بتقدير العامل فيه يعني تنعقد اذا كفل بعضو يعبر به عن النفس لا
على قوله بنفسه لان الكفيل لا يقول تكفلت بما يعبر به بل يقول تكفلت بروحه كالروح والوجه والجسد
والراس وامثالها قيد به لانه لو قال تكفلت بيده او رجله لا يصح لانه لا يعبر بهما عن النفس او بجزء شايع
كان قال تكفلت بثلثه او ربعه لان الكفالة لا تتجزى فذكر الجزء الشايع منها كذكر كلها وبقوله ضمنته لانه
صريح في الكفالة او هو علي اي وبقوله هو علي لان صيغة علي للالتزام او الي اي وبقوله هو الي لان الي
تجي بمعنى علي ولا تنعقد بقوله الذي لك على فلان انا دافعه اليك وتنعقد بقوله ان لم يؤد فلان فانا دافعه
اليك نظيره ما ذكر في المناسك لو قال انا احج لا يلزمه شيء ولو قال ان فعلت كذا فانا احج يلزمه كذا في الخلاصة
او زعيم به او قبيل كلاهما بمعنى الكفيل ولو علق تسليمه اي تسليم المكفول به بوقت معين احضره
فيه اذا طالبه المكفول له في ذلك الوقت لانه التزمه كذلك ولو دفعه قبل ذلك الوقت برئ وان لم يقبله المكفول
له ولو كفل الى شهر لم يبرا بمضي الشهر ما لم يسلم نفس الخصم اليه وفائدة التاجيل تاخير المطالبة ولو قال على
اني بريء من الكفالة بعد الشهر يكون بريئا بعده كذا في النوازل والا حبس اي ان لم يحضره في ذلك الوقت
حبسه الحاكم قال الشيخ الزيلعي شارح الكنز ينبغي ان يفصل هنا ويقال ان ثبتت كفالته باقراره لا يحبسه
بل يامره بالدفع لان الحبس جزاء المطل وهو لم يظهر من اول الامر وان ثبتت بالبينة حبسه كما وجب
لظهور مطله بالانكار وهكذا في الحبس للدين وفي الايضاح هذا اذا لم يظهر عجزه واما اذا ظهر بان لا يعلم
الكفيل مكانه او بشيء اخر لا يحبسه وفي الذخيرة اذا ارتد المكفول به ولحق بدار الحرب يؤمر الكفيل باحضاره
ان لم يمنعوه ولا تسقط كفالته لانه انما اعتبر ميتا حكما في حق قسمة ماله واما في حق نفسه فهو حي واذا
سلمه اي الكفيل او وكيله المكفول به في مكان يقدر المكفول له على محاكمته كما اذا سلمه في المصر برئ
الكفيل من الكفالة سواء قبله الطالب او لا لانه اتى بما التزمه وفي التبيين ان سلمه بغير طلب المكفول له
لا يبرأ حتى يقول سلمته اليك من جهة الكفالة وان سلمه بعد طلبه برئ وان لم يقل كذا وكذا يبرأ اذا دفع
المكفول به نفسه الى الطالب وسلمه فضولي غير الكفيل فقبله الطالب منه ولو لم يقبله لا يجبر على
القبول وان عين مجلس الحكم اي شرط تسليمه في مجلس القاضي فسلمه في السوق برئ لان المقصود
حصل بالتسليم وقيل لا يبرأ وهو قول زفر وبه يفتى في زماننا لتهاون الناس في اعانة الحق وكذا يعني
كذا تسليم الكفيل عند ابي حنيفة حيث برئ به اذا سلمه في مصر غير المسمى اي غير المصر الذي سماه للتسليم وقالا
لا يبرأ الا اذا اتى بما التزمه وهذا القيد مفيد لاحتمال ان يكون شهوده فيه وله ان المعتبر تسليمه على
وجه يتمكن من مخاصمته وقد حصل والاحتمال موهوم غير معتبر فبقي التسليم سالما عن العارض ولو سلمه
في السجن وقد حبسه غير الطالب لا يبرأ لانه لا يتمكن من احضاره مجلس الحكم وفي المحيط هذا اذا كان الحبس
سجن قاض اخر اما لو كان سجن هذا القاضي او سجن امير البلد في هذا المصر برئ وان كان قد حبسه غير
الطالب لان سجنه في يده فيخلي سبيله حتى يجيب خصمه ثم يعيده الى السجن لا في برية اي لا يبرأ

الكفيل اذا سلم المكفول بنفسه في برية او في قرية ليس فيها حاكم لعدم قدرته على خصومته ويبرا الكفيل
بموته اي بموت الكفيل لامتناع التسليم منه وموت المكفول به لعجزه عن احضاره بالضرورة لا المكفول
له اي لا يبرا الكفيل بموت المكفول له لقيام وصيه او وارثه مقامه في طلب حقه وان قال الكفيل ان لم اواف
به اي بالمكفول بنفسه غدا فانا ضامن الالف التي عليه فلم يواف به في الغد تضمنه اي لزمه ضمان
المال عندنا وقال الشافعي لا تصح هذه الكفالة لانه تعليق وجوب المال بشرط وهو غير جائز كالبيع
ان هذا التعليق ليس في وجوب المال وانما هو في وجوب المطالبة كما سبق بيانه فيجوز لكونه متعارفا
ولم يبرا من الاولى اي من الكفالة بالنفس لانها كانت ثابتة قبل الكفالة بالمال فلا يبطل بوجودها اذ
لا منافاة بينهما وكذا لو كفلهما جملة في وقت واحد صحت ولو قال كفلت بنفس زيد وان لم اواف به
غدا فانا كفيل بنفس عمرو والحال ان عمرو واحد بون اخر للطالب او بما لك على عمرو يعني لو قال كفلت بنفس
زيد فان لم اواف به غدا فعلي ما لك على عمرو او فعلي الف يعني لو قال كفلت بنفس زيد فان لم اواف به
غدا فعلي الف درهم مطلقا اي لم يقيد الالف بانها في ذمة فلان ابطل محمد الثانية اي الكفالة بالمال او
النفس وقالا صحيحة يلزمه المال والنفس اذا مضى الغد ولم يواف به له في المسئلتين الاوليين ان هذا
التعليق غير متعارف اذ لا اتصال بين الكفالتين ولا يجوز الكفالة الثانية لتعليقها بشرط مجهول فالوا فان قال
ان دخلت الدار فانا كفيل بنفس فلان ولهما ان بين الكفالتين اتصالا لكونهما للطالب واحد فتصح
الثانية تاكيدا لموجب الاولى لانه لو لم يواف به يتحقق ضرر بلزوم الثانية فيجوز وله في الثالثة انه باطلاقه
الكلام اخرجه مخرج الاقرار فلا يصح تعليقه ولهما ان كلامه اذا حمل على الكفالة يصح واذا حمل على الاقرار
لا يصح فيحمل على الكفالة صونا لكلامه عن اللغو والكفالة بالنفس جبرا في القصاص وحد القذف باطلة
يعني لو طلب مدعي القصاص او حد القذف من القاضي ان ياخذ كفيلا لنفس المدعي عليه حتى يحضر بينته
فالقاضي لا يجبره على اعطا الكفيل عند ابي حنيفة كساير الحدود وقالا يجبر عليه قيد بقوله جبرا لانه
لو اعطاه بلا جبر صحت الكفالة اتفاقا وفي الجراحة خطا والقتل خطا يجبر على اعطا الكفيل لانه موجبه
المال وفي التعزير يجوز للقاضي ان يطلب منه الكفيل لانه من حقوق العباد ولا تسقطها الشبهات
من الايضاح ولهما ان كلا من القصاص وحد القذف فيه حق العبد فيجبر فيه على اعطا الكفيل كساير حقوق
العبد بخلاف ساير الحدود لانها خالصة لله تعالى وهو مستغن عن التوثق قال الامام التمرتاشي
جواز الجبر عندهما له غير مختص بالقصاص وحد القذف بل يجبر في حد السرقة ايضا لان الدعوى شرط
فيه كما هو شرط فيهما فالمدعي يحتاج الى ان يجمع بين شهوده ومطلوبه بخلاف ساير الحدود وله ان
مبنى الحدود كلها على الدرء بالشبهة فلا يجبر على استيثاقها بالكفالة اعلم ان المراد بالجبر هنا هو الامر بلا منه
لا الجبر بالحبس وغيره كذا في التبيين ويحبس اي المدعى عليه بحد القذف او القصاص للتهمة اي تهمة
القذف او القتل الثابتة بشهادة مستورين اي غير معلوم فسادهما او عدل حتى يظهر الحق بحجة تامة
لما روي انه عليه السلام حبس رجلا بتهمة الفساد وعن ابي يوسف ومحمد انه لا يحبس بهذه الشهادة
لحصول الاستيثاق بالكفالة ولا يصح الكفالة بنفس الحدود والقصاص لان النيابة لا تجري في العقوبات
وان ادعى رقا على عبد فبرهن بحضرة مولاه فالحكم عند ابي حنيفة حبسه الى حين التزكية اي حبس

العبد

اعطا الحد عا عليه كفيلا فيقول المدعي المكفول عنه في ثوبه يخرج القاضي عن اعطا الكفيل ... هو الذي لا يخفي نفسه ولا ... بان كان له دار معروفة وحانوت ... في بيت ... فيتركه ويهرب عنه وهذا في الحفظ ... البزازية ... الفصل ... كتاب الكفالة ... لا يسكن ... معروف

العبد لثبوت التهمة بمعنى الشهادة الى ان تزكى البينة واخذ كفيل من المولى بنفس المولى فيقام الحد
عليه بحضرة المولى ويامر ابو يوسف باخذه اي باخذ الكفيل بنفس العبد لا بنفس مولاه لان حضور المولى
في اقامة الحد على العبد ليس بشرط عنده بعد ثبوت القذف بحضرته لا بنفسهما اي قال محمد يوخذ الكفيل
بنفس العبد والمولى جميعا لان حضور المولى لاستيفا الحد شرط عنده وفي الفتاوى الصغرى اذا طلب المدعي
من المدعي عليه كفيلا لا يجبر على اعطايه وعن محمد انه لا يجبر اذا كان معروفا وهذا اذا كان المدعي عليه معينا وان
كان غريبا لا يجبر على الكفيل بل حقه في اليمين فقط ولرب الدين طلب الكفيل من المديون وان كان دينه
موجلا فصل في الكفالة بالمال ويجوز بالمال معلوما كان او مجهولا لان مبناها على
التوسعة فتحتمل فيها الجهالة اليسيرة اذا كان دينا صحيحا وهو الذي لا يسقط عن المديون الا باداية
او بالابرا عنه قيد به احترازا عن بدل الكتابة لانه يسقط بدونهما وهو عجز المكاتب عن ادايه فلا يجوز
الكفالة به ككفلت عنه بالف او بما لك عليه او بما يدركك في هذا البيع اي من غرامة الثمن اذا استحق
المبيع من يد المشتري والاول مثال للمعلوم والباقي للمجهول واذا تكفل بالدرك فاستحق المبيع لم يوخذ الكفيل
حتى يقضى به على البايع وقال ابو يوسف في المنتقى الكفيل بالدرك يواخذه المشتري بالثمن اذا قضي عليه بالاستحقاق
وان كان البايع غايبا ويتخير المكفول له في مطالبة ايهما شا من الاصيل والكفيل ولا يبرا الاخر بطلبه
من احدهما فان شرط براة الاصيل انعقدت الكفالة حوالة كما اذا شرط في الحوالة مطالبة المحيل كانت
الحوالة كفالة لان الاعتبار للمعاني دون اللفظ ويجوز تعليقها بشرط ملايم لشرط وجوب الحق او امكان
الاستيفا او تعذره كما بايعت فعلي اي كقوله ما بايعت فلانا فعلي ثمنه او ما ذاب اي وجب لك عليه فعلي
وكل من الشرطين ملايم للكفالة لدلالته على ثبوت الحق او اذا قدم المكفول عنه يعني لو قال اذا قدم المكفول
عنه فعلي ما عليه وهذا شرط امكان الاستيفا او غاب عن البلد يعني لو قال اذا غاب المكفول عنه عن
البلد هذا مثال لتعذر الاستيفا لا بمجرد الشرط اي لا يجوز تعليقها بشرط غير ملايم كهبوب الريح ومجي المطر
لانه تعليق وجوب المال بالخطر فلا يصح ولكن تصح كفالته كما صح الطلاق اذا علقه بمجي المطر ولو جعله اي كل
واحد من هبوب الريح ومجي المطر اجلا كما اذا قال كفلت بكذا الى ان تمطر السما او تهب الريح وجب المال حالا
لان تاجيله بطل فلزمه حالا ولا يصح تعليق البراة منها اي من الكفالة بالشرط لان فيه معنى تمليك المطالبة
وهي كالمال لانها وسيلة اليه والتمليك لا يقبل التعليق وصح التعليق في رواية لان الابرا عن الكفالة اسقاط
محض ولهذا لا يرتد برد الكفيل بخلاف التاخير عن الكفيل حيث يرتد برده لانه ليس باسقاط وبخلاف الابرا
عن الاصيل حيث يرتد بالرد لان فيه معنى التمليك ولو تكفل بما عليه اي على فلان فقامت البينة بالف
ضمنها اي الكفيل تلك الالف والا اي ان لم تقم البينة كان القول للكفيل على ما يعترف به لانه منكر للزيادة
قال صدر الشريعة ينبغي ان يحلف على العلم بانه لا يعلم ان الاكثر من هذا واجب على الاصيل فان اعترف
المكفول عنه باكثر مما اعترف به الكفيل لزمه اي ذلك الزايد على المكفول عنه دون كفيله لان الاقرار حجة قاصرة
لا تتعدى عن المقر وتجوز الكفالة بامر المكفول عنه وبغير امره لاطلاق قوله عليه السلام الزعيم غارم ويرجع
في الاول اذا ادى اي يرجع الكفيل على المديون بالمال المكفول به فيما اذا كفل بامره لا بمجرد اداه حتى لو كان المكفول
به جيدا فاداه رديا يرجع بالمكفول به لانه ملكه بالادا فينزل منزلة الطالب دون الثاني اي لا يرجع

اذا كفل بغير امره لانه متبرع فيه اعلم ان الامر اذا كان صبيا او عبدا محجورين لا يرجع الكفيل عليه لان
الامر بالكفالة استقراض منه واستقراضهما غير صحيح والمال انما لزم الكفيل بالزامه فيكون متبرعا فيه واما
اذا كان ماذونا لهما يرجع الكفيل عليهما لان امرهما صحيح وان لم يملكا ان يتكفلا وان قال لغير خليط اي لمن
لم يكن له مخالطة في الاخذ والاعطا ولم يكن بينهما مواضعة على انه متى جاء رسوله هذا او وكيله يقرض منه
ولا هو في عياله اقض فلانا الفا ولم يقل عني فادى المامور الفا يحكم له ابو يوسف للمامور بالرجوع وقالا لا
يرجع قيد لغير خليط اذ لو كان خليطا يرجع اتفاقا لقيام قرينة على ان الدين للامر وقيد بقوله اقض
لانه لو قال ادفع لا يرجع اتفاقا وقيد بقوله ولم يقل عني اذ لو قال عني يرجع اتفاقا وقيدنا بقولنا ولا هو في
عياله لانه لو كان في عياله او الامر في عيال المامور يرجع اتفاقا من الحقايق له ان القضا انما يكون بدين واجب
والظاهر ان الانسان انما يامر بقضا دين عليه لا على غيره فصار كانه قال اقض عني ولهما ان قوله
الفا يحتمل ان يكون دينا للمامور وان يكون دينا للامر لان الانسان اذا راى غيره مماطلا في دينه يامر
بالقضا فلا يرجع بالشك وليس للكفيل مطالبة الاصيل قبل الادا عنه لان المطالبة تستلزم سبق الملك
وانما يملك الكفيل بالادا بخلاف الوكيل بالشرا حيث يرجع قبل الادا لانه نزل منزلة البايع من المشتري
في الحقوق والمطالبة من جملتها الا ان يلازم به اي الكفيل بطلب الدين فيلازمه اي الكفيل المكفول
عنه حتى يخلصه اي المال لان ما لحقه كان لاجله فله ان يعامله بمثله ويبرا الكفيل ببراة الاصيل
اي اذا ابراه الطالب وبالاستيفا منه لان الدين اذا سقط سقط مطالبته ولا يبرا الاصيل ببراة الكفيل
لان الكفيل ليس بمديون وانما عليه المطالبة وبسقوطها لا يسقط الدين وان اخر الدين عن الاصيل تاخر عن
الكفيل لان المطالبة تبع للدين فتتاخر بتاخره لا بالعكس اي لا يتاخر عن الاصيل بتاخره عن الكفيل لان
الاصل لا يتبع الفرع في الوصف هذا اذا اخر الطالب واما اذا تكفل بالمال الحال موجلا الى شهر مثلا يتاجل
عن الاصيل ايضا لانه لا يطالبه على الكفيل حال وجود الكفالة فانصرف الاجل الى الدين كذا في التبيين
وان قال الطالب لكفيل ضمن له بامر الاصيل برات الي رجع الكفيل على الاصيل ~~وابراتك~~ اي بالمال
المكفول به لان قوله الي يدل على البراة المنتهية الى الطالب المبتداة من المطلوب وهذه البراة لا تتحقق
الا بالايفا فيكون ذلك اقرارا منه بالادا ~~يرجع~~ (او ابراتك) اي لو قال الطالب للكفيل المذكور ابراتك لم يرجع الكفيل
على الاصيل بشي لان هذا يكون اسقاطا لا اقرارا بالادا ~~يحمد~~ (او برئت) اي لو قال برئت ولم يقل الي ~~بالاول~~ ابو
يوسف لا بالاول اي بقوله برات الي فيرجع لانه نسب البراة الى المطلوب وذلك انما يكون بالادا الا بالثاني اي
قال محمد هو ملحق بقوله ابراتك لان براة الكفيل يحتمل ان يكون بادايه وان يكون بابراء الطالب فلا يرجع
بالشك هذا اذا كان الطالب غايبا وان كان حاضرا يرجع اليه في بيان مراده اتفاقا وان ابرا اي الداين
الميت عن دينه فرده وارثه يحكم ابو يوسف بانه اي بان ابراه يرتد لان رد وارثه كرده وخالفه
اي قال محمد لا يرتد لان الدين على الميت لا على الوارث فلا يعتبر رده وانما اورده في هذا الكتاب لان
الدين لما كان باقيا صح الكفالة به ولو كفل عبد ماذون غير مديون عن مولاه باذنه فعتق فادى المال
المكفول به منعناه من الرجوع به على مولاه وقال زفر يرجع قيد باذن المولى لانه لو لم يكن باذنه لا يرجع
اتفاقا وقيد بكون ادايه بعد عتقه اذ لو كان قبله لا يرجع اتفاقا له ان المانع عن رجوعه قبل العتق

كان

كان الرق وقد زال فيرجع ولنا ان الكفالة حال انعقادها لم تكن موجبة للرجوع فلا تنقلب موجبة كمن كفل
عن غيره بغير اذنه ثم اجازه لا يملك الرجوع ولو ادعى على رجل انه كفل له عن فلان بامره بكذا من المال فجحد (فانكر صح)
المدعى عليه فبرهن اي اقام المدعي بينة فادى ما كفل بالزام القاضي حكمنا له بالرجوع على الاصيل وقال زفر
لا يرجع لانه اذا رجع يكون مدعيا بالكفالة وقد جحدها او لا تبيننا قض ولنا انه صار مكذبا شرعا بقضاء
القاضي فصار جحوده كعدمه ولو تعجل الدين المؤجل على الاصيل بموت الكفيل فادى وارثه من تركته
حكمنا له بالرجوع على الاصيل وقت حلول الاجل لا الحال اي قال زفر يرجع عليه في الحال قيد بموت الكفيل
لانه لو مات المطلوب قبل الاجل حل الاجل عليه لا على الكفيل اتفاقا له ان الاجل لما سقط بموت الكفيل صار
الدين حالا فيرجع كما لو ادى مورثه ولنا ان الدين حل في حق الكفيل لاستغنائه عن الذمة الى التركة وهي عين
واما في حق الاصيل فالدين كما كان ولم ينتقل الى العين فلا يسقط حقه في الاجل بغير رضاه ولا تصح الكفالة
الا بقبول المكفول له في مجلس العقد وان كان غايبا فقبل عنه فضولي يصح ويتوقف على اجازته لكن
للكفيل ان يخرج من الكفالة قبل اجازته قيد بالمكفول له لان بغيبة المكفول به او المكفول عنه تصح اتفاقا
من الحقايق لا في قول المريض لوارثه تكفل عني بما علي من الدين فتكفل به مع غيبة الغرما فانها جايزة
بلا قبوله لان هذه وصية منه لوارثه بقضا دينه ولهذا قالوا لا يصح هذه اذا لم يخلف مالا والجهالة لا تمنع
صحة الوصية قيد بالوارث لانه لو قال لاجنبي لا يصح لانه غير مطالب بدينه فكان المريض في حقه كالصحيح
وقيل تصح لان المريض قصد به النظر لنفسه والاجنبي اذا قضى الدين بامره يرجع به من التركة لما
ذكرنا ويجيزها ابو يوسف مطلقا اي قبله المكفول له او لا لان الكفالة التزام مطالبة وله ولاية
على نفسه فيصح كالاقرار وقيل يشترط القبول عنده لكن لا يشترط المجلس ولهما ان في الكفالة معنى تمليك
المطالبة للمكفول له فشرط عند تمليك لا يتوقف على ما وراء المجلس وهي اي الكفالة عن الميت المفلس
باطلة عند ابي حنيفة وقالا تصح لان الدين باق على الميت ولهذا يطالب به في الاخرة فتصح الكفالة
به كما لو تبرع انسان فادى دينه صح وله ان الموت يخرب الذمة ويسقط عنها احكام الدنيا من العبادات
والمعاملات فان ترك مالا ينتقل الى تركته والا سقط فلا تجوز الكفالة بالدين الساقط بخلاف التبرع
لانه لا يعتمد قيام الدين وفي القنية كفل عن ميت مفلس ثم ظهر له مال صحت الكفالة بقدره ولا تصح
عن الماذون المديون عن مولاه باذنه لان في صحة كفالته بالمال اضرارا للغرما لكن الالتزام منه جايز
في حق نفسه حتى اذا عتق كان مطالبا قيد بالمديون لانه لو لم يكن مديونا فكفل باذنه يجوز وقيد باذن
المولى لانه لو كفل باذن الغرما يجوز وقوله عن مولاه قيد اتفاقي اذ لو كفل عن غيره فالحكم كذلك فان
عتقه اي المولى ماذونه المديون الكفيل عن مولاه باذنه في المرض اي في مرض موته ومات سعى العبد
للغرما اتفاقا ثم اذا عتق فالكفالة نافذة عند ابي حنيفة يعني العبد ما دام يسعى كالمكاتب عنده فلا تنفذ
تلك الكفالة فاذا ادى عتق فنفذت عند العتق وانفذاها عند عتق المولى لانه حر مديون عندهما سنقرر
ذلك في باب العتق ان شاء الله تعالى وهذا بنا على ان المستسعى كالمكاتب عنده وكفالة المكاتب لا تصح ما لم
يعتق وعندهما تصح فنفذت كفالته حين اعتقه مولاه قيد بالاعتاق لانه لو لم يعتقه لا ينفذ اتفاقا وقيد
الاعتاق بمرض الموت لانه لو اعتقه في الصحة لا تجب السعاية والكفالة جايزة اتفاقا فيضمن المولى اقل من

اقل من قيمته ومن الدين كذا في المصفى وتصح الكفالة بالثمن لا بالمبيع لانه عين غير مضمونة وتصح بالاعيان
المضمونة بنفسها كالمقبوض على سوم الشرا او ببيع فاسد اي وكالمقبوض ببيع فاسد وكالمغصوب
فان الكفالة بهذه الاشيا صحيحة تلزم الكفيل رد عينها حال بقائها ودفع قيمتها بعد هلاكها لا بغيرها اي
لا تصح الكفالة بالاعيان المضمونة بغيرها كالمبيع والمرهون في يد البايع والمرتهن فان الكفالة بعينهما غير
جايزة لانها لا تثبت في الذمة واما الكفالة بتسليمها فجايزة يطالب الكفيل به ما بقي المبيع والمرهون ولا
بالامانات كالودايع والمستاجر والمستعار وامثالها لانها غير مضمونة والكفالة عقد ضمان وفي التحفة
الكفالة بامانة غير واجبة التسليم كالوديعة ومال المضاربة والشركة لا تصح اصلا والكفالة بامانة
واجبة التسليم كالعارية جايزة وعلى الكفيل تسليمها فان هلك لا يجب شي فان ضمن تسليمها من هي في يده جاز
وهي اي الكفالة عن المتاع الذي في يد الاجير المشترك باطلة عند ابي حنيفة لان الاجير امين وقالا جايزة
لانه ضامن عندهما كما سبق بيانه في باب الاجارة ولا تصح بالحمل على دابة مستاجرة بعينها لانها لو هلكت
يعجز الكفيل عن الحمل عليها وتصح بغير عينها لان الحمل على اي دابة كانت مقدور للكفيل ولا تصح بمال الكتابة
لانه دين على المكاتب بحيث لو عجز يسقط عنه ولا يمكن اثباته على الكفيل كذلك ولا يمكن اثباته مطلقا لانه
ينافي معنى الضم اذ من شرطه الاتحاد وكذا لا تصح بمال السعاية عند ابي حنيفة وتصح عندهما واذا كان
دين على اثنين فتكافلا اي كفل كل منهما صاحبه وادى احدهما زيادة على النصف رجع بالزيادة
على صاحبه لان كلا منهما في النصف اصيل وفي النصف كفيل فما يوديه اولا يقع عن النصف بالاصالة
فاذا زاد على النصف يقع عن الكفالة ولو تكفلا عن ثالث اي عن رجل اخر بالف مثلا وكل منهما كفيل عن صاحبه
اي كفل كل منهما جميع الالف عن الكفيل الاخر والكفالة عن الكفيل صحيحة كما تصح عن الاصيل رجع كل من الكفيلين
بنصف ما يوديه على الاخر مطلقا اي سوا زاد على النصف او لا لان احدهما اذا ادى شيا وقع ذلك شايعا
عنهما لاستوايهما اذ كل منهما كفيل عن صاحبه بكل الالف فلا رجحان لاحدهما على الاخر بخلاف ما سبق لان
هناك كان النصف بجهة الاصالة والنصف الاخر بجهة الكفالة وما ادى احدهما كان مصروفا الى
النصف الاصيل لكونه اقوى ثم يرجع الكفيلان على الاصيل لانهما اديا عنه دينه احدهما بنفسه والاخر
بنايبه وان شا رجع المودي على الاصيل بكل ما ادى لانه كفيل كل المال عنه بامره

كتاب الحوالة

وهي اسم بمعنى الاحالة وهي النقل وفي
الشرع نقل الدين من ذمة الى ذمة وهي مشروعة لقوله عليه السلام من احيل على ملي اي غني فليتبع والامر
بالاتباع دليل الجواز وتصح الحوالة بالدين دون العين لان الحوالة نقل من الذمة وهي نقل حكمي فلا يتصور في
العين لان نقلها حسي برضا المحيل وهو المديون لانه توجد منه الحوالة لكن ذكر في الزيادات رضا المحيل
ليس بشرط لصحة الحوالة لان المحتال عليه يتصرف في نفسه بالتزام الدين وفيه نفع له كما ان الكفالة تصح بدون
رضا المكفول عنه الا انه يشترط رضاه للرجوع عليه ولا يرجع عليه اذا لم يكن بامره والمحتال عليه وهو الذي
يقبل الحوالة انما شرط رضاه لان الناس متفاوتون في الطلب واذا تمت الحوالة حكمنا ببراءة المحيل من الدين
حتى لو مات المحيل لا ياخذ المحتال من تركته فان قيل لو برئ لما اجبر المحتال على القبول اذا قضى المحيل الدين كما لو
قضاه الاجنبي لا يجبر قلنا المحيل غير متبرع لاحتمال عود المطالبة بالتوى فلم يكن كالاجنبي المتبرع وقال زفر

لا يبرا اعتبارا بالكفالة لان كلا منهما عقد مشروع للتوثق ولنا ان الاحكام الشرعية تثبت على وفق المعاني
اللغوية فمعنى الحوالة وهو النقل انما يتحقق بفراغ ذمة الاصيل ومعنى الكفالة وهو الضم مقتضي ثبوت ذمة
الاصيل ومعنى التوثق في الحوالة اختيار من هو احسن من المحيل في القضا فان ابراه اي المحيل من الدين المحتال
يبطله اي ابو يوسف الابرا لان المحيل ليس بمديون لانتقال الدين من ذمته الى ذمة المحتال عليه واجازه
محمد لان الدين باق في ذمة المحيل عنده وانما انتقلت عنه المطالبة كما ذهب اليه زفر ويثبت الرجوع
اي رجوع المحتال على المحيل بالتوى اي بهلاك حق المحتال وقال الشافعي لا يرجع لان ذمة المحيل برئت
بالحوالة فلا يعود الدين اليها الا بسبب جديد ولنا قوله عليه السلام اذا مات المحتال عليه مفلسا
عاد الدين وهو اي التوى يثبت عند ابي حنيفة باحد هذين الامرين لا غير بان يجحدها اي بان ينكر
المحتال عليه الحوالة ويحلف ولا بينة للمحيل ولا للمحتال على ثبوتها وفي الجحود مع الحلف تنفسخ ويعود
عند بعض مشايخنا وعند بعضهم لا يعود الدين بنفسه من الحقايق او يموت المحتال عليه مفلسا
هذا اذا ثبت موته مفلسا بتصادقهما فان اختلفا فيه فقال المحتال مات مفلسا وانكر الاخر فالقول
للمحتال لان العسرة هي الاصل وقالا يثبت التوى بهما وبالحكم به اي بحكم الحاكم بافلاسه في حيوته لان المحتال
يعجز عن اخذ حقه منه كما يعجز عند موته مفلسا وهذا الخلاف مبني على الخلاف في ان الافلاس لا
يتحقق بتفليس الحاكم عنده ويتحقق عندهما واذا مات المحيل مديونا قبل ادا المحتال عليه ما
التزمه قسمنا المال المحال به بين الغرما اي غرما المحيل على قدر حصصهم ولم يتفرد به المحتال وقال
زفر المحتال احق به لان الدين صار له بالحوالة كالرهن ولنا ان الحوالة تمليك الدين ملكا للمحيل فيستوي
فيه الغرما بخلاف الرهن لان المرتهن صار مستوفيا دينه منه عند القبض ولو احال البايع غريما له
على المشتري بالثمن ثم رد المبيع بعيب على بايعه قبل القبض او بعده بقضا او بغيره او تقايلا العقد او هلك المبيع
قبل القبض حكمنا ببقايه وللغريم ان يطلب المال المحال به من المشتري وقال زفر بطلت الحوالة وليس
له ذلك لان الحوالة كانت مقيدة بالثمن وقد بطل الثمن فبطل الحوالة كما لو استحق المبيع ولنا ان الثمن
كان واجبا ثم سقط بانفساخ البيع فيختص ذلك للمتعاقدين فلا يظهر ذلك في حق الغريم المحتال بخلاف
الاستحقاق لانه ظهر فيه ان الثمن لم يكن ثابتا واذا طالب المحتال عليه المحيل بمثل ما احال به فقال
المحيل انما احلت بدين لي عليك ولا رجوع لك علي لم يقبل قول المحيل لان سبب الرجوع وهو قضا
دينه بامره متحقق باقرار المحيل فيرجع عليه بمثله واقرار المحال عليه بالحوالة لا يستلزم الاقرار بالدين
لوجودها بدونه ثم المدعي يدعي دينا على المحال عليه وهو منكر فالقول للمنكر او المحيل اي اذا طالب المحيل
المحتال بما احاله بان قال انما احلتك لتقبض لي فاعطني ما اخذته فقال المحتال انما احلتني بدين
لي عليك لم يقبل قول المحتال بلا بينة لانه مدعي على المحيل الدين والقول قول المنكر ولا يكون اقرار
المحيل بالحوالة اقرارا منه بان عليه دينا للمحتال لان لفظ الحوالة يستعمل في الوكالة فلم يكن الدين من
ضروراتها ويكره قرض يستفاد به امن الطريق ويقال له السفاتج صورته ان يقرض ماله خوفا من
ضياعه في الطريق ليرد عليه المستقرض في موضع الامن انما كره لما روي انه عليه السلام نهى عن قرض
جر نفعا وقيل اذا لم تكن المنفعة مشروطة فلا باس به انما اورده في الحوالة لانه احال الخطر المتوقع

على المستقرض فيكون في معنى الحوالة

كتاب الصلح

وهو في اللغة اسم للمصالحة والمصالحة خلاف المخاصمة وفي الشريعة عقد يرفع النزاع ثبت جوازه بقوله تعالى والصلح خير **ويجوز مع الاقرار ويجوز مع السكوت** اي سكوت المدعى عليه بان لا يقر ولا ينكر **والانكار** وقال الشافعي لا يجوز معه لان المدعى عليه اذا لم يقر فما يدفعه يكون لقطع الخصومة وهذا رشوة فلا يجوز ولنا الاطلاق قوله تعالى والصلح خير وبدل الصلح فيهما بعض حقه في زعم المدعي وافتداء اليمين في زعم المدعى عليه وكل ذلك جائز فليس برشوة ولين كان رشوة فدفعها لدفع الظلم جائز ولهذا قالوا لو دفع الوصي الى السلطان شيئا من مال اليتيم لدفع ظلمه وكان لا يقدر على دفعه الا بدفع المال لا يضمن ذكره في الفصول **فان وقع الصلح عن اقرار على مال عن مال اعتبر بالبيع** لوجود معنى البيع فيه وهو مبادلة المال بالمال بتراضي المصالحين فيترتب على ذلك ما يترتب على البيع من الخيار والشفعة في العقار وغيرهما اعلم ان هذا اذا وقع الصلح على خلاف جنس المدعى وان وقع على جنسه فان كان باقل من المدعى فهو حط وابراء وان كان باكثر منه فهو ربا **او عن مال** اي ان وقع الصلح عن اقرار بمال **بمنافع** او عن منافع بمال كما اذا ادعى سكنى دار سنة وصية من مالكها فاقر به وارثه فصالحه على مال **فبالاجارة** اي اعتبر بالاجارة لان العبرة للمعاني فشرط فيه العلم بالمدة ويبطل الصلح بموت احدهما في المدة لانه اجارة معنى ويرجع المدعي في دعواه بقدر ما لم يستوف من المنفعة كذا في النهاية **وان استحق فيه** اي في الصلح عن اقرار **بعض المصالح عنه رد المدعي حصته من العوض وان استحق الجميع** اي جميع المصالح عنه **فالجميع** اي فيرد جميع المصالح عنه **او كل المصالح عليه** اي ان استحق كل العوض **رجع** المدعي على المدعى عليه **بكل المصالح عنه او بعضه** اي ان استحق بعض العوض **فببعضه** اي فيرجع ببعض المصالح عنه لان حكم الاستحقاق في البيع يكون كذا وهو احد حكمه لكونه في معناه هذا اذا لم يكن التشقيص فيه عيبا فان كان عيبا فله الخيار **وان وقع عن سكوت او انكار كان معاوضة في حق المدعي** لان في زعمه انه اخذ عوضا عن ماله **ولافتداء اليمين وقطع الخصومة في حق المدعى عليه** لان في زعمه ان المدعي كاذب في دعواه وانما يدفع المال لئلا يحلف هذا في الانكار ظاهر واما في السكوت فلان جهة الانكار راجحة اذ الاصل فراغ الذمم فلا يثبت كونه عوضا بالشك ويجوز ان يكون لشي واحد حكمان مختلفان باعتبار شخصين كالنكاح موجبه الحل في المتناكحين والحرمة في اصولهما **فان صالح عن دار لم يجب فيها شفعة** يعني اذا ادعى على رجل دارا فصالح عنها بدفع شي لم يجب فيها الشفعة لانه يدعي انها داره كما كانت وان المدفوع الى المدعي ليس بعوض عنها وانما هو لافتداء اليمين **او صالح عليها وجبت** يعني لو ادعى على رجل شيئا فصالح عنه على دار يدفعها الى المدعي وجبت فيها الشفعة لان المدعي يدعي انما ياخذها عوضا عما ادعى فكان معاوضة على زعمه فيجب فيها الشفعة لان كل انسان يواخذ بزعمه **وان استحق فيه** اي في الصلح عن انكار **المصالح عليه رجع المدعي الى الدعوى في كله** اي في كل المصالح **او بعضه** اي ان استحق بعض المصالح عليه **ففي بعضه** اي فهو يرجع في بعض المصالح عنه لانه ترك دعواه ليسلم له البدل فاذا لم يسلم رجع بالمبدل وهو الدعوى **او المصالح عنه** اي ان استحق كل المصالح عنه وهو المدعى **رد المدعي العوض** لان المدعى عليه انما بذله ليبقى المدعى في يده من غير خصومة فاذا استحق لم يحصل مقصوده فيسترده **ورجع بالخصومة**

مع المستحق لانه قام مقام المدعى عليه حين اخذ منه المدعي **او بعضه** اي ان استحق بعض المصالح عنه **رد حصته** اي حصة ذلك البعض **ورجع بالخصومة فيه ويجوز** الصلح **عن حق مجهول** لانه اسقاط فلا يقع فيه منازعة **ولا يجوز الا على معلوم** بالاشارة او ببيان القدر والوصف اذا كان في الذمة هذا اذا كان بدل الصلح محتاجا الى القبض لانه تمليك يفضي الى المنازعة اذا كان مجهولا اما اذا لم يكن محتاجا الى التسليم لمن ادعى حقا في دار وادعى المدعى عليه حقا في حانوته فتصالحا على ان يقطع كل منهما دعواه عن صاحبه صح وان لم يكن مقدار حق كل منهما معلوما وفي الفتاوى الصغرى اذا كان له على اخر الف درهم فاعطاه دراهم مجهولة الوزن على وجه الصلح يجوز ويحمل على انه اقل ولو اعطاه على وجه القضا لا يجوز الا اذا **فلو استحق بعض دار صولح عن بعض منها مجهولا** يعني اذا ادعى حقا في دار ولم يبينه فصولح من ذلك الحق على شي معلوم ثم استحق بعض تلك الدار **لم يسترد شيئا من العوض** لان دعواه يجوز ان يكون في البعض الباقي وقيد ببعض دار لانه لو استحق كلها يرد كل العوض لخلوه عن شي يقابله **وان ادعى دارا فصولح عن بعض منها معلوم** مقدار **جاز ان ابراه عن دعواه في الباقي** او زاد في بدل الصلح عوضا عن حقه في الباقي وقيد بقوله دارا لانه لو ادعى دينا فصالح عن بعضه جاز صلحه وبطل دعواه وقيد بقوله ببعض منها لانه لو صالحه على شي اخر لا تسمع دعواه وقيد بالابرا لانه لو لم يبريه لم يجز صلحه لان المصالح عليه عين حق المدعي وهو مقيم على دعواه في الباقي وقيد في الابرا عن دعواه لان الابرا عن الاعيان غير صحيح كذا في المحيط **او شاة** اي لو ادعى شاة **فصولح على صوفها بجزه** اي بقطعه للحال **يجيزه** ابو يوسف **ومنعه** محمد **والمنع رواية** عن ابي حنيفة قيد بالصوف لانه لو صالح على لبنها او ولدها لا يجوز اتفاقا وقيد بقوله على صوفها لانه لو صالح على صوف شاة اخرى لا يجوز اتفاقا وفي الحقايق جوازه مشروط بان شرط ان يجزه من ساعته لان ما جاز بيعه جاز الصلح عليه وانما يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم اذا شرط جزه من ساعته **لهما** انه صلح على بعض المدعي فلا يجوز كما لو صالح على لبنها **وله** انه صالح على بعض حقه وهو معلوم ظاهر وترك الباقي عليه فيجوز بخلاف اللبن والولد لانهما باطنان غير معلومين وبخلاف صوف شاة اخرى لانه ليس بعض حقه **ولا يجوز تعليق الصلح** كان قال اذا جا فلان فقد صالحتك على كذا **ولا اضافته** كان قال صالحتك على كذا غدا لان فيه معنى التمليك فلا يجوز تعليقه ولا اضافته **وان قال** مصالح لمسلم **انت الحكم بيننا غدا او ان اسلمت** اي لو قال للذمي ان اسلمت فانت الحكم بيننا في الغد جاء الغد او اسلم الذمي **يبطله** ابو يوسف ولا يجعله حكما **واجازه** محمد يجعله حكما لان هذا نوع تفويض فيصح تعليقه كالتوكيل وتقليد القضا ولابي يوسف ان التحكيم من باب المصالحة اذ الصلح يحصل به فلا يجوز تعليقه بخلاف التوكيل وتولية القضا لانهما ليسا من المصالحة وفي الخلاصة الفتوى على قول ابي يوسف **ويجوز الصلح من دعوى مال ومنفعة** بمال ومنفعة لما سبق من ان الصلح عن المال بالمال او بالمنفعة في معنى البيع والاجارة لكن الصلح عن المنفعة انما يجوز اذا كانا مختلفي الجنس بان يصالح عن السكنى على خدمة العبد واما اذا اتحد جنسهما فلا يجوز كما لا يجوز استيجار المنفعة بجنسها من المنفعة **وجناية عمد** لقوله تعالى فمن عفي له من اخيه شي فاتباع بالمعروف يعني من بذل له من دم اخيه المقتول مال فليتبع المطلوب بما صالحه وليود الى غيره العافي حقه وافيا غير ناقص كذا نقل عن ابن عباس رضي الله عنهما **وخطا في النفس** لان موجبها المال والصلح عنه كالصلح عن سائر الديون الا انه لا يجوز بالزايد على قدر الدية وفي العمد يجوز لان القصاص ليس بمال ولو فسد التسمية في الخطا

الثامن عشر
١٦٨

يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم اذا شرط جزه من ساعته
مطلب

بان صالح عن خمر وجب الدية وان فسد في العمد يسقط القصاص ولا يجب شي لان اقدامه عن الصلح بتسميته تبرا
عنه وما دونها يعني يجوز الصلح من الجناية فيما دون النفس ثم ان كانت عمدًا تلحق بالعمد في النفس وان كانت
خطا فبالخطاء فيها وهذا الحكم لا يختلف في هذه الاشيا بين ان يكون عن اقرار او انكار او سكوت لا حد اي لا يجوز
الصلح عن دعوى حد اي حد كان لان الحدود لله تعالى والاعتياض عن حق الغير لا يجوز وفي حد القذف حق الشرع
غالب وان صالح عن عمد على هذين العبدين فاذا احدهما حر فله العبد لا غير عند ابي حنيفة لانه سمي ما يصلح
بدلا وما لا يصلح فلغا ما لا يصلح ويضيف اليه اي ابو يوسف الى العبد قيمة الحر لو كان عبدًا لانه لما سمي المال
وعجز عن تسليمه فيجب قيمته وبالاشارة اليه تعرف حصته كما لو قال وعبد هذا صفته واضاف تمام الدية نقدًا
يعني اوجب محمد العبد والزايد عليه الى تمام الدية لانه انما رضي بالصلح له ليسلم له ما سماه ولا يمكن تسليم الزايد على العبد
لانه مجهول فيصار الى الدية لكونها معلومة وان عفى او صالح عن شجة او جراحة فمات من الشجة فالدية
واجبة عند ابي حنيفة والصلح والعفو باطلان وعليه القصاص في القياس وفي الاستحسان عليه الدية في ماله
وان كان خطا فالدية على عاقلته في مال الجاني وقالا لا يجب شي لان العفو عن شجة عفو عن موجبها والسراية
في موجبها فيكون عفوا كما لو قال عفوت عنها وعما يحدث منها وله انه عفى عن الشجة فلا يكون هذا عفوا عن النفس
لان الشجة غيرها لكن سقط القصاص بشبهة العفو فيجب الدية بخلاف ما قاسا عليه لان لفظ ما يحدث متناول
للموت وانما وضع في السراية اذ لو برا بحيث بقي له اثر فالصلح ماض وان لم يبق له اثر بطل الصلح اتفاقا ولو كان
صالحه من ذلك وما يحدث منه فالصلح ماض مات من ذلك او برا فان قلت كان ينبغي ان ينتقض بعض
الصلح لان الصلح عن القايم وعن الحادث وقد سلم للجارح احدهما ولم يسلم الاخر قلت تاويله ان يبرا وقد بقي
منها اثر ليوجد القايم والحادث منها جميعا من الحقايق وان قتل مدبر خطا فصالح مولاه ولي القتيل على عبد
بعينه بغير قضا القاضي ودفعه اليه او على قيمته بغير قضا في الاصح ثم قتل ذلك المدبر حرا آخر فولي القتيل
الثاني مخير عند ابي حنيفة ان شا رجع على ولي القتيل الاول بالنصف اي بنصف ما صالح عليه كما قالا
اي صاحباه بلا تخيير وان شا رجع على المولى بنصف القيمة اي قيمة المدبر ليرجع هو اي المولى على الولي
اي ولي القتيل الاول قيد بالمدبر لانه اذا كان قنا ودفعه الى ولي الجناية الاولى فولي الثانية يشارك الولي الاول
اتفاقا وقيد بقوله في الاصح لانهم قالوا في قولهما نظر على تقدير ان يكون المصالح عليه عبدا لان صح الولي الاول
لا يلزم الثاني اذ لو فرضنا ان قيمة العبد عشرة دراهم وقيمة المدبر الف تعلق قولهما يلزم ان يرجع ولي القتيل الثاني على
الاول بخمسة دراهم ولولا هذا الصلح لكان حقه خمسماية درهم فيكون بهذا اضرارا عليه بغير رضاه فالاصح ان
خلافهما فيما اذا دفع المولى قيمة المدبر الى ولي القتيل الاول بغير قضا لانه لو كان بقضا فقوله كقولهما هذا كله اذا
دفع القيمة الى ولي الاول ولم يكن الجناية الثانية موجودة وان دفع اليه والجناية الثانية موجودة فان دفع بغير
قضا فان اوليا الاخر ههنا بالخيار بين ان يرجعوا الى المولى وبين ان يشاركوا المدفوع اليه بالاتفاق لهما ان المولى
لم يتلف حق الولي الثاني لانه حين دفع كل قيمة المدبر الى الاول كان كل القيمة حقه فلا يرجع الثاني على المولى كما لو دفع
بقضا القاضي وله ان جنايات المدبر وان كثرت لا توجب الا قيمة واحدة على المولى فلما جنى المدبر جناية اخرى تبين
ان المولى دفع باختياره نصيبه الى ولي الاول فيرجع عليه بخلاف ما اذا دفعه بقضا لانه مجبور على الدفع كالوصي
اذا صرف التركة الى الغرما بغير قضا وظهر غريم اخر يضمن وان كان بقضا لا يضمن وان غصب عبدا فمات العبد

فمن او صالح عن شجة فمات يجب الدية

عند

عنده فصالح مولاه على اكثر من قيمته فهو اي الصلح جايز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز قيد بكون الصلح على اكثر
من قيمته بعد موته اذ لو كان قبله يجوز اتفاقا ووضع الخلاف في العبد واراد به عينا ذات القيمة لان المغصوب
لو كان مثليا فهلك فالمصالح عليه ان كان من جنس المغصوب لا يجوز الزيادة اتفاقا وان كان من خلاف جنسه
جاز اتفاقا اعلم ان الخلاف فيما اذا كان الصلح على اكثر قبل القضا بالقيمة اذ لو كان بعده لا يجوز اتفاقا ولو صالح
عن عرض قيمته اكثر من قيمة المغصوب جاز اتفاقا لهما ان قيمة المغصوب الهالك ثابت في ذمة الغاصب فاذا صالح
على اكثر منها يكون ربوا وله ان العين بعد الهلاك باقية على ملك المغصوب منه ما لم يضمنه او يتقرر حقه في
القيمة بحكم الحاكم الا ترى انه لو اختار ترك التضمين بقي العين في ملكه حتى يجب الكفن عليه فيكون الماخوذ
من الغاصب قبل القضا بدلا عن المغصوب لا عن قيمته فلا يكون ربوا ولو ادعى نكاحها فجحدت ثم
صالحته على مال ليترك الدعوى جاز وكان في معنى الخلع في جانبه لزعمه ان النكاح قايم والدفع لترك
الخصومة في جانبها ولو كان المدعي مبطلا في دعواه يحرم عليه ما اخذه ديانة او ادعت هي نكاحه
فصالحها على مال ليترك دعواها جاز ويكون المدفوع من جانبه لدفع الخصومة ومن جانبها زيادة في
مهرها وقيل لم يجز هكذا في بعض نسخ القدوري ووجهه ان ترك دعواها ان جعل فرقة لا يجوز الزوج
اعطا شي لاجلها وان لم يجعل فرقة بقي الحال على ما كان عليه من الدعوى فلم يكن في مقابلة هذا العوض
شي او ادعى عبودية رجل اي لو ادعى عبودية رجل فصالحه على مال ليترك دعواه جاز وكان في زعم المدعي
في معنى العتق على مال لكن لا ولاية عليه لانكار العبد ذلك وفي زعم المدعى عليه يكون لدفع الخصومة
والتهايؤ اي تناوب الشريكين في غلتي عبدين على ان ياخذ هذا غلة هذا اي بدل خدمته شهرا
وذلك غلة ذاك العبد شهرا باطل عند ابي حنيفة يعني لا يجوز ان يجبرها القاضي عليه الا اذا اصطلحا
عليه فيجوز كذا في المصفى وقالا يجوز جبرا قيد بالتهايؤ لان الغلة على الشيوع جايز اتفاقا وقيد بغلتي
عبدين لان التهايؤ في غلة عبد او دابة لا يجوز اتفاقا وفي خدمة عبد وعبدين او غلة دار او دارين
او سكنى دار او دارين يجوز اتفاقا لهما ان الغلة بدل الخدمة ويجوز المهاياة في خدمتهما وكذا في غلتهما وله
ان التسوية في القسمة واجبة ولم يوجد في غلتي عبدين لان احدهما قد يجد مستاجرا ولا يجد الاخر
فيكون كسبه اكثر منه واما خدمة عبدين لان احدهما يتفاوت ظاهرا او يتفاوت قليلا واما التهايؤ
في غلتي دارين فانما جاز لان العقار لا يتطرق اليه التغير ظاهرا فامكنت المعادلة وهو اي التهايؤ في
ركوب دابة او غلتها او غلتي دابتين او ركوبهما اصطلاحا اي على وجه الصلح بينهما جايز عند ابي
حنيفة لا جبرا اي لا يجوز التهايؤ على وجه الاكراه عنده ومنعاه اي التهايؤ في غلة دابة سواء
كان على وجه الصلح او الجبر كما لم يجز في غلة عبد واحد واجازاه في الباقي جبرا وهذا بنا على ان القاضي لا
يقسم الحيوان جبرا عنده للتفاوت فيه فكذا في غلتها وعندهما يقسم جبرا وكذا تقسم منافعها وبدل منافعها
اعلم ان ههنا ثمان مسايل اربعة في العبد غلة عبد او عبدين وخدمة عبد او عبدين واربعة في الدابة
ركوب دابة او دابتين غلة دابة او دابتين في اثنين منها لا يجوز اتفاقا غلة عبد واحد وغلة بغل
واحد وفي اثنين جايز اتفاقا خدمة عبد او عبدين وفي اربعة خلاف غلة عبدين وركوب بغل او
بغلين وغلة بغلين ومعنى عدم الجواز انه لا يجبر عليه القاضي وركوب بغل او بغلين وغلة بغلين وهذا

المصالح عليه ان كان من خلاف جنس المغصوب لا يجوز الزيادة اذا كان خلاف جنسه جاز اتفاقا

واما الجواز صلحا فثابت في جميع الصور كما قال ابو حنيفة رح في نسخة الرقيم

عرفت ان اطلاق البطلان على عدم الجبر ليس كما ينبغي ولو جمع حكم على عبدين وركوب دابة او دابتين وعلى
دابتين لكان اولى واحصر اذ افتراق الحكم وزيادة الجبر والاصطلاح في الثانية توهم الاختلاف فيه وليس
كذلك كما عرفت ولو اسلم عشرة في كر ثم اصطلحا على زيادة بنصف كر آخر اي على ان يزيد المسلم اليه
لرب السلم نصف كر آخر الى اجله لم يصح الصلح اتفاقا لانه لو صح لبطل عقد السلم لان بعض راس المال
يجعل بازاء هذه الزيادة فيصير دينا على المسلم اليه فصار كانه اسلم براس مال هو دين فانه لا يجوز وعليه
رد ثلث العشرة عند ابي حنيفة يعني اذا لم يجز الزيادة فعلى المسلم اليه رد حصة الزيادة من راس
المال الى رب السلم وابطال ذلك الكر اي المسلم فيه على التمام وقالا لا يرد شيئا من راس المال لانه لو
حكم بالرد لزم الحكم بصحة الزيادة وهي لم تصح فبقي العقد الاول على حاله فصار كما لو زاد نصف كر بعد
انقضا المدة وله ان المسلم اليه قصد بزيادته شيئين اخراج ثلث راس المال عن السلم الاول وجعله
مقابله بجزء الزيادة فلما لم يصح الثاني لمانع سبق بيانه بقي اخراجه صحيحا اذ لا مانع له فيرده بخلاف
زيادته بعد تمام المدة لانتهاء العقد الاول بانقضاء الاجل وانما وضع في الزيادة في المسلم فيه اذ لو صالحه
على ان زاده رب السلم عشرة دراهم على راس المال جاز لان المعقود عليه قائم في الذمة فيجوز الزيادة في
بدله ملحقا باصل العقد من الحقايق وان وجد بطعام اشتراه عيبا فصالحه على ان يزيده طعاما من
غير جنس المعيب الى اجل فهو باطل عند ابي حنيفة مطلقا اي سواء كان ثمن الكل منقودا في المجلس او لا وقالا
ان لم ينقد الثمن في المجلس بطل صلحه وان نقد صح قيد بغير جنس المعيب اذ لو كان الزائد من جنسه يجوز
اتفاقا وقيد بالاجل لان الزيادة لو لم تكن موجلة تصير تبعا حالا فيجوز اتفاقا وهذا الخلاف بناء على
ان اعلام قدر راس المال شرط عنده وغير شرط عندهما والزيادة الى اجل في معنى السلم فيكون بعض الدراهم
من الثمن مقابله هذا الزائد وهو مجهول فلا يصح عنده ويصح عندهما وفي الاصل اذا صالح عن عيب
على دراهم ثم زال ذلك المعيب بطل الصلح ورد عليه ما اخذه لان الخصومة قد زالت وكذا اذا صالح عن
حال فتبين ان لم يكن عليه ذلك المال او على خدمة عبد يعني لو ادعى حقا على آخر فصالحه عن خدمة
عبد او سكنى دار او زراعة ارضه او لبس ثوبه او ركوب دابته شهرا فهلك المدعى عليه قبل استيفا
المنافع لا يبطله اي ابو يوسف الصلح فيستوفي المدعي المنافع لان ذلك نزل منزلة الوصية اذ هذه
المنافع لم يقابلها بدل في الظاهر وموت الموصي لا يبطل العقد فكذا هذا او المدعي اي لو هلك المدعي يبطله
اي ابو يوسف الصلح في الركوب واللبس لا غيرها فجاز في الباقي لان الناس متفاوتون في الركوب
واللبس والمدعى عليه رضي بهما من المدعي لا ممن وارثه بخلاف الزراعة والخدمة والسكنى اذ لا تفاوت
فيها فيقوم الوارث مقام المدعي وابطله اي محمد الصلح في الكل لان العقد ورد على المنفعة وكان في حكم الاجارة
فيبطل بموت احد المتعاقدين او محل المنفعة يعني لو هلك العبد او الدار او الارض او غيرها بفعل ضامن
اي بان اهلكه اجنبي فاجدت بقيمته منه يجيزه ابو يوسف المدعي في مطالبة عبد للخدمة يعني ان شاء
يطلب من المدعى عليه ان يشتري له عبدا فيستوفي منه الخدمة لانه في حكم الموصي بمنفعته فلا يبطل
بهلاكه او نقض الصلح يعني ان شاء نقض الصلح ورجع الى دعواه لتغير محل ما صالح عليه وابطله اي محمد
الصلح لما مر انه في حكم الاجارة عنده فينفسخ بتعذر تسليم المعقود عليه قيد بفعل ضامن لانه لو هلك

بنفسه

بنفسه او اهلكه المدعى عليه يبطل الصلح اتفاقا اما عند ابي يوسف فلانه كالبيع من وجه لكونه في
مقابلة شيء فيبطل كما يبطل البيع بهلاك المبيع قبل القبض واما عند محمد فلتعذر تسليمه كما مر ولو اهلكه
المدعي فعلى الخلاف المذكور لكن قال بعض المشايخ لا يتخير بل يستوفي المنفعة من العبد المشترى بقيمة الهالك
لان التغير حصل بفعله فصار راضيا به ولو باعه المدعى عليه يجوز عند محمد اذا باعه بعذر كما في الاجارة
ولم يجز عند ابي يوسف لانه قد باع ما فيه حق المنفعة كذا في الكافي وان استاجر منه اي المدعى عليه
العبد من المدعي بعدما صالحه على خدمته مدة معلومة وسلمه اي المدعى عليه العبد الى المدعي يجيزه
اي ابو يوسف عقد الاجارة لانه كالبيع ولا يبطل الصلح ومنعه محمد اي قال لا يجوز الاجارة ويبطل
الصلح لان العبد كالمستاجر عنده فلو آجر المستاجر من الموجر في مدة الاجارة لا يجوز فكذا هذا
واجاز صلح الاجير الخاص والمودع بعد دعوى الهلاك او الرد مثلا اذا قال الراعي الخاص هلكت
شاة من الغنم او قال رددتها اليك وكذا اذا قال المودع ضاعت الوديعة او قال دفعتها اليك فانكر
المالك الرد او الهلاك فصالحه على مال جاز الصلح عند محمد وقالا لا يجوز قيد بالاجير الخاص لان العين
في يد الاجير المشترك مختلف في وجوب ضمانها وقيد بدعوى الهلاك لان المدعي لو ادعى على المودع الاستهلاك
وهو ينكر فصالحه جاز الصلح اتفاقا كذا في الفصول هذا اذا لم يحلف المودع واما اذا حلف على
ما ادعاه ثم صالحه لا يجوز اتفاقا كذا في الاصيل له ان الصلح لقطع الخصومة وقد تحققت هنا لادعا
المالك الضمان وانكار الاجير او المودع ولهما ان كلا من الاجير الخاص والمودع امين فيصدق في قوله
فصار كما لو اقام البينة على الهلاك او الرد فلا يجوز الصلح ويمنع الرد بعيب حادث قبل القبض
بعد صلحه عن ابرائه من كل عيب يعني اذا اشترى عبدا فلم يقبضه حتى صالح البايع على ابرائه
من كل عيب ثم حدث عيب بعد الصلح قبل القبض لم يكن للمشتري ان يرده به عند ابي يوسف واجازه
محمد لان الابراء اسقاط لحقه في الرد بالعيب فينصرف الى الموجود دون ما يستحدث كالابراء عن الديون
ولابي يوسف ان غرضه من الصلح ما يلزم العقد ولا يتم ذلك الا بصرف الابراء الى الكل فيكون الحادث
قبل القبض بعد العقد كالحادث قبل العقد فصل في المصالحة في
الديون والتوكيل بها والتبرع واذا صولح عن دين ببعضه صح ولم يكن معاوضة لان في جعله كذلك
ربوا بل يكون استيفا لبعضه واسقاطا للباقي تصحيحا لكلامه مهما امكن كمن صالح عن الف على خمسمائة
او عن الف جياد بخمسمائة زيوف فيجعل المطالب مسقطا للقدر والصفة ومستوفيا لبعض حقه واما
عكسه وهو ان يكون الصلح عن الف زيوف على خمسمائة جياد فغير جايز لامتناع حمله على انه استوفى
بعض حقه واسقط الباقي لانه لم يستحق الجياد فيكون معاوضة فيلزم ربوا او عن حالة بمثلها
اي صالح عن الف حالة بالف موجلة فانه جايز فيجعل كانه اجل نفس حقه ولا يجعل معاوضة لان بيع
الدراهم بمثلها نسية غير جايز لا عن دراهم اي لا يجوز الصلح عن دراهم حالة بدنانير موجلة لانه لا
يمكن حمله على تاخير حقه اذ الدنانير لم تكن حقه فتعين حمله على المعاوضة فلا يجوز لكونه ربوا ولا عن
الف اي لا يجوز الصلح عن الف موجلة بخمسمائة حالة لان المعجل خير من الموجل فيكون الحط بمقابلة
الاجل فيكون ربا لان الاجل صفة كالجودة والاعتياض عن الجودة لا يجوز فان قلت على هذا لم جاز صلح

المولى مكاتبه على الف موجلة على خمسماية حالة قلت لان معنى الارفاق فيما بينهما اظهر من معنى
المعاوضة فلا يكون هذا مقابلة للاجل ببعض المال بل يكون ارفاقا من المولى بحط بعض البدل ومساهلة
من المكاتب فيما بقي قبل حلول الاجل ليتوصل الى شرف الحرية وهو مندوب شرعا ولا عن الف سود وهو
جمع اسود بخمسماية بيض لان البيض غير الحق المعقود عليه وهي زايدة في الوصف فيكون معاوضة
للالف بخمسماية وزيادة وصف وانه ربوا وان قال لمديونه اد الي غدا خمسماية على انك بري من الباقي
بحكم ابويوسف ببرائته مطلقا اي ادى غدا او لم يود لان على للمعاوضة والادا لا يصلح عوضا لانه واجب
عليه قبل الصلح فيكون وجوده كعدمه وقالا ان نقد في غد يكون بريئا والا اي ان لم ينقد عادت
الالف عليه لان على تحتمل الشرط فيحمل عليه تصحيحا لتصرفه او للتعارف والادا في الغد يصلح عوضا
لانه قد يعجل للتجارة الرابحة ولو لم يقيد الادا بوقت تصح ابراوه اتفاقا لان مطلق الادا لا يصلح عوضا
ولو قدم الابرا بان قال ابراتك عن خمسماية من الالف على ان تعطيني خمسماية غدا يقع الابرا اتفاقا اعطى
او لم يعط لانه اطلق الابرا اولا ووقع الشك في تقييده باداء خمسماية لان كلمة على ليس للشرط صريحا بخلاف
ما تقدم لان قيد الابراء ذكر اولا ولو قال ان اديت الي غدا خمسماية فانت بري من الباقي يكون الابراء
باطلا لان في الابرا معنى التمليك فلا يصح التعليق بصريح الشرط وفي الابرا معنى الاسقاط وهو يقبل التعليق
فاعتبرناه في شرط غير صحيح كما اذا قالت وهبت مهري لك على ان تهب لي كذا فلم يهبه فالمختار ان المهر باق
وان كان له عليه ماية درهم وعشرة دنانير فصالحه على ماية درهم وعشرة دراهم على ان ينقده
خمسين ويوجل الباقي فنقدها اي الخمسين قبل التفرق يجيزه اي ابويوسف ذلك الصلح وخالفه
محمد لان التاجيل في بدل الصرف مفسد له وانه لما اجل بعضه صار التاجيل شرطا في الصرف فافسده
ولابي يوسف ان نقد ما هو بدل الصرف واجب عليه فيصرف المنقود اليه تحرزا عن الفساد وذكر
التاجيل ليس على وجه الشرط حتى لو صرح بالشرط فقال على ان يكون الباقي موجلا الي كذا كان الصرف
باطلا اتفاقا اقول قوله ويوجل الظاهر انه معطوف على ان ينقده لكن على هذا لا يكون محل الخلاف
كما سمعت فينبغي ان يكون معطوفا على قوله فصالحه ولو وكل رجلا في الصلح عن دم العمد او
دين اي في صلح دين ببعضه فصالح لم يلزم الوكيل ما صالحه عليه لان الصلح في هاتين الصورتين
ليس بمال عن مال حتى يكون كالبيع فيطالب الوكيل به بل هو اسقاط محض فيكون الوكيل سفيرا عن الموكل
فلا يضمن كالوكيل بالنكاح الا ان يضمنه اي يضمن الوكيل ما صالح عليه فيواخذ حينئذ بعقد الضمان
لا بعقد الصلح فان تبرع به غيره اي لو صالح عن المدعى عليه رجل بغير امره فان صالح بمال وضمنه او
قال صالحتك على الف وسلمها او على الفي هذه بان نسب المصالح المال الى نفسه او هذه الالف
بالاشارة اليها فقط صح الصلح في هذه الصور ولزمه تسليمها اي المدعي ولا يرجع بشي منها على المدعى عليه
لانه متبرع وصار كالكفالة بغير امر المديون وان قال على الف ولم يشر اليها ولم ينسبها الى نفسه توقف
الصلح على اجازة المدعى عليه لانه هو الاصيل في عقد الصلح لعود النفع اليه فاذا اطلق المصالح المال
كان عاقدا لاجله فيتوقف على اجازته وان اضافه الى نفسه يصير اصيلا فلا يتوقف على اجازته
فصل في الدين المشترك والتخارج واذا صالح احد الشريكين في دين اشتركا فيه

على

على السواء من نصيبه على ثوب فان شاء شريكه اتبع المديون بنصفه اي بنصف الدين لان حقه
كان عليه ولم يستوف فبقي في ذمته وان شاء اخذ نصف الثوب لان الصلح وقع على نصف الدين
وهو مشاع ولو كان المقبوض كله للمصالح بلا اجازة الاخر لزم قسمة الدين قبل القبض وهي غير صحيحة
لان المقبوض ارجح من الدين فلشريكه حق المشاركة في المقبوض الا ان يضمن له اي المصالح لشريكه
ربع الدين فلا يكون له سبيل على الثوب يعني اذا لم يرجع الشريك على المديون ورجع على المصالح فللمصالح
الخيار ايضا بين ان يدفع نصف الثوب او ربع الدين اذ لو الزمناه ربع الدين لتضرر المصالح لان مبنى الصلح
على الحط وقد لا يبلغ قيمة الثوب ربع الدين فاثبتنا له الخيار دفعا للضرر وقيدنا بكون المصالح عنه دينا لانه
لو كان الصلح عن عين مشتركة تختص المصالح ببدل الصلح وليس لشريكه ان يشاركه فيه لكونه معاوضة
من كل وجه لان المصالح عنه مال حقيقة بخلاف الدين فانه حين القبض يكون مالا وقيد بكونه المصالح
عليه ثوبا مراده منه خلاف جنس الدين لانه لو صالح عن جنسه ليس للمصالح فيه خيار بل لشريكه ان
يشاركه فيما قبضه او يرجع على المديون لانه بمنزلة قبض بعض الدين ولو اراد القابض ان يختص بما قبضه
ولا يرجع عليه شريكه فالحيلة فيه ان يهب الغريم قدر الدين وهو يبريه عن دينه ولو استوفي احدهما
نصف نصيبه شركه الاخر فيه لئلا يلزم قسمة الدين قبل القبض بل يرجعان بالباقي اي بباقي الدين
على الغريم لاستوائهما في الاقتضاء ولو سلم احدهما المقبوض للقابض وتابع الغريم ثم توى نصيبه بان مات
الغريم مفلسا رجع على القابض بنصف ما قبض لان تسليمه مقيد بشرط سلامة الباقي له فاذا لم يسلم
رجع عليه كما في الحوالة لكن ليس له ان يرجع في عين تلك الدراهم المقبوضة لان حقه فيه سقط بالتسليم
ثم يعود الى ذمته بمثلها ولو اشترى بنصيبه سلعة ضمنه الشريك الاخر ربع الدين ان شاء التضمين
لانه اتلف من نصيبه ذلك القدر وان شاء تابع المديون انما لم يجعلوه مشاركا في الثوب المشترى كما جعلوه
كذا في الثوب المصالح عليه لان الشرا استيفاء له من كل وجه وليس باستيفاء لعين الحق والصلح استيفاء
لعين الحق من وجه ولهذا قالوا اذا صالح من الدين على عبد وصاحبه مقر بالدين ثم تصادقا ان لا
دين يبطل الصلح ولو كان مكانه شرا لا يبطل كذا في الكفاية فان قلت لزم من هذا قسمة الدين
قبل القبض فكيف جاز قلت لكونه في ضمن صحة الشرا فكم من شي يصح ضمنا ولا يصح قصدا ولذا لم يجبروا
المشتري في دفع ربع الدين كما اجبروا المصالح فيما سبق لان الشرا مبني على المماكسة والمضايقة لا على
المساهلة كالصلح فلا يتصور المشتري بالزام دفع ربع الدين وان احرق احدهما اي احد الشريكين في دين
على المديون ثوبا فلزمه ضمانه بقيمة الثوب وحصته من الدين فتقاصا يمنع ابويوسف شريكه عن الرجوع
على المحرق بحصته وهو ربع الدين لانه لم يصل الى المحرق بهذا الفعل مال فلم يكن تقابضا فلا يرجع كما اذا جنى
عليه جناية موجبة للارش فصار قصاصا وخالفه اي قال محمد يرجع لانه ملك العين بالاتلاف فصار
كقبض الدين فيتبعه اعلم ان الخلاف فيما اذا احرق الثوب في يد المديون اذ لو غصب منه ثم احرقه
يرجع عليه اتفاقا لان الضمان حصل بالقبض وقيد بالاحراق اذ لو تزوج احدهما بنصيبه امراة بان كان
لهما دين عليها لا يرجع شريكه في ظاهر الرواية اتفاقا لانه اتلاف فصار كما لو ابراها وصالح به عن جناية عمد
لانه لا يملك بمقابلته شيا يمكنه المشاركة فيه هذا اذا اضاف عقد النكاح اليه اما اذا سمى دراهم مطلقة

171

اصل الورثة اذا صالح عن الميراث وابرا ابرا عاما مطلقا ثم ظهر بين التركة شي لم يكن فاسدا وقت الصلح هل له ان يرجع في نصيبه بعد الابرا الاولى نعم فيحتاج في ذلك قال ابو الاسس لو قيل ان يتول لي [illegible] ذلك ولى ... ان يتول لي وذكر هو الاصح ... الاحكام مجمع الفتاوى ... [illegible]



نوقع المقاصة بنصيبه يرجع عليه شريكه اتفاقا لانهالم تملكه وانما ملكت غيره فالتقيا قصاصا كذا في التبيين
وان صالح احد شريكين في سلم نصيبه على راس المال لم يجزه اي ابو يوسف الصلح وصحاه اي قالا لا يجوز
مطلقا فيتوقف على اجازة صاحبه فان اجازه نفذ عليهما ويكون المقبوض بينهما وكذا ما بقي من المسلم
وان رده بطل ويبقى السلم كما كان قيد براس المال لانه لو صالحه على غيره لا يجوز اتفاقا لما فيه من الاستبدال
بالمسلم فيه اقول ان كان قولهما في طرف النفي من قوله كما هو الظاهر كان ينبغي ان لا يرد ف وان كان عندهما
ان الصلح جائز ان اجاز صاحبه وهو الحق كان ينبغي ان يبين قولهما ويقول ومعناه ان لم يجز صاحبه اعلم
ان هذه المسلة مرت في باب السلم وسبب تكرارها انه لما راها في بيوع المنظومة كتبها في كتاب البيوع
ولما راى وضع الصدر وذهل اي غفل عن ذكره لطول العهد ذكره ههنا له انه تصرف في خالص حقه فيجب
ان ينفذ كما لو اشترى باشياء او قال احدهما في نصيبه فيصير شريكه بالخيار ان شا شاركه فيما قبض ويكون
الدين بينهما وان شا رجع الى المسلم اليه ولهما ان هذا تصرف في ابطال العقد وهو انما انعقد بهما فلا ينفرد
احدهما بابطاله لان كلا منهما كشطر العلة فلا يرتفع العقد الا برفعهما بخلاف الاقالة لان العين اصل الوجود
عقد البيع حتى لم يجز الا بوجودها فيكون اصلا في رفعه فيكون الاقالة تصرفا في حكم العقد لا ابطالا له
ولو صالح الورثة احدهم فاخرجوه من التركة وهي عقار او عروض على مال جاز قليلا كان ذلك المال او كثيرا لانه
في معنى البيع ويجوز بيع العقار والعروض بالقليل والكثير قيل لو كان الاعيان مجهولة لا يصح الصلح لانه بيع
وبيع المجهول غير صحيح لكن الاصح انه صحيح لان الجهالة فيه غير مفضية الى المنازعة لانها في يد بقية الورثة
فلا يحتاج فيه الى التسليم كما لو اقر انه غصب من فلان شيئا فباعه المقر له من المقر جاز وان لم يعرفا قدره
حتى لو كان الاعيان كلها او بعضها في يد المصالح لا يجوز حتى يصير جميع ما في يده معلوما للحاجة الى التسليم كذا في
شرح الوافي وان كانت التركة فضة فصالحوه من نصيبه على ذهب فاعطوه ذهبا او بالعكس بان كان
التركة ذهبا فصالحوه على فضة جاز الصلح مطلقا اي قليلا كان ما اعطوه او كثيرا لانه بيع الجنس بخلاف جنسه
لكن يشترط التقابض في المجلس لانه صرف وان اشتملت التركة على النقود وغيرها فصالحوه على نقد زادوه
اي لا بد ان يكون ما اعطوه من النقد زائدا نصيبه من ذلك النقد اي من الفضة او الذهب الكائن في
التركة ليكون قدر نصيبه منها بمثله والزائد عليه بحقه من بقية التركة لكن لا بد من التقابض فيما يقابل
النقدين هذا اذا تصادقوا على كونه وارثا وان صالحوه على تقدير الانكار يجوز كيف ما كان لانه لا يكون في
معنى البيع ولو كان بدل الصلح عرضا في هذه الصورة جاز مطلقا لعدم الربوا وان كان فيها اي في التركة
ديون فاخرجوه منها اي المصالح من الديون على ان يكون الدين لهم لا يجوز الصلح لان فيه تمليك الدين
الذي هو حصة المصالح من غير من عليه الدين وهم الورثة فيبطل ثم يتعدى البطلان الى الكل لان الصفقة واحدة
سواء بين حصة الدين ام لا بين عند ابي حنيفة وينبغي ان يجوز عندهما من غير الدين اذا بين حصته فان
شرطوا ان يبرأ الغرماء من نصيبه من الدين جاز لان ذلك تمليك الدين ممن عليه الدين وانه جائز وهو
حيلة الجواز وحيلة اخرى ان يعطي الورثة نصيب المصالح من الدين متبرعين ثم صالحوا عما بقي من التركة لكن
في هذين الوجهين ضرر للورثة لان في الوجه الاول لا يمكنهم الرجوع على الغرماء بقدر نصيب المصالح وفي الوجه
الثاني ان العين خير من الدين والاوجه منهما ان يقرضوا المصالح مقدار النصيب ويصالحوا عما وراء الدين

ويحكم

ويحكم المصالح عن استيفا نصيبه من الغرماء كذا قاله صاحب الهداية لكن ما اختاره لا يخلو عن ضرر
التقديم في وصول مال والاوجه منه ان يبيعوه كفا من تمر او نحوه بقدر الدين ثم يحيلهم على الغرماء

كتاب الهبة

وهي في اللغة التبرع وفي الشرع تمليك العين بلا
عوض فتنعقد بالايجاب والقبول وشرطوا القبض للملك اي لان يصير الموهوب ملكا للموهوب له وقال
مالك ليس بشرط لوجود التمليك والتمليك بمجرد العقد كما في البيع ولنا ما روي ان ابا بكر رضي الله عنه قال
لعايشة رضي الله عنها في مرضه كنت نحلتك جداد عشرين وسقا من تمر العالية ولم تكوني قبضتيه انما
هو مال الورثة ولو لم يكن له القبض شرطا لما قال ذلك وكذا الخلاف في الصدقة في الكافي شرح الوافي
فان قبض اي الموهوب له الموهوب في المجلس اي في مجلس عقد الهبة بغير اذن من الواهب جاز لان
ايجاب الهبة يكون اذنا له بالقبض دلالة هذا اذا لم يكن متصلا بملك الواهب ولو كان متصلا كما اذا وهب تمرا
في نخيل او قفيزا من صبرة فان جذه او اكتاله في المجلس لا يجوز لان القطع والاكتيال تصرف في ملك الغير فلا يصح
الا باذنه صريحا وفي النوادر لو قال الموهوب له قبضته والموهوب حاضر صار قابضا لتمكنه منه كما في التخلية
في باب البيع وقال ابو يوسف لا يصير قابضا ما لم يقبضه بيده لا بعد الافتراق اي لا يجوز القبض بعد
افتراقه عن المجلس الا باذن الواهب لان القبض في باب الهبة ملحق بالقبول حتى لو قبض الموهوب
له ولم يقل قبلت صح وملك الموهوب والقبول كان مختصا بالمجلس فكذا ما الحق به وفي المحيط لو كان امره
بالقبض حين وهب لا يتقيد بالمجلس ويجوز قبضه بعده اعلم ان هبة الدين والابراء يرتد بالرد
وقبولها ليس بشرط حتى لو مات قبل العلم او سكت يبرأ وقال زفر قبول الهبة شرط ولا يرتد الابرا
بالرد لان الابرا اسقاط الدين وهو مال حكما لا حقيقة فعملنا بهما في لفظين فاعتبرناه مالا في حق
لفظ الهبة لانه موضوع للتمليك فلم يصح من غير قبول واعتبرناه اسقاطا في حق لفظ الابرا لانه
موضوع للاسقاط فيتم من غير قبول ولا يرتد بالرد ولنا ان التصرف في الدين تمليك حكما اسقاط حقيقة
فلكونه تمليكا يرتد بالرد ولكونه اسقاطا يصح من غير قبول توفيرا على الشبهين حظهما ولو قال كل انسان
تناول من نخلتي فهو حلال له قيل لا يحل به لان من تناوله لزمه الضمان والابراء عن المجهول غير
جائز وقيل يحل لان هذا اباحة والاباحة لمجهول جائزة قال الصدر الشهيد وبه يفتى وان كانت في يده
اي العين في يد الموهوب له كالمودع والغاصب والمستعير ملكها بمجرد الهبة وان لم يجدد فيها
قبضا لان القبض ثابت فيها اما حقيقة وحكما كالمغصوب في يد الغاصب او حقيقة فقط كالوديعة
في يد المودع وفي القنية القبول شرط في الصور المذكورة حتى لو لم يقل قبلت لا يجوز الهبة وتنعقد بوهبت
ونحلت واعطيت لان كلا منها لا يستعمل في معنى الهبة واطعمتك هذا الطعام لان الاطعام اذا اضيف
الى ما يطعم عينه يراد به تمليك العين واذا اضيف الى ما لا يؤكل كقوله اطعمتك هذه الارض اريد به
العارية فتنعقد بها كذا في الهداية لكن ما ذكر في المحيط اذا قال اطعمتك هذا الطعام فاقبضه فهو هبة لان
الطعام يحتمل التمليك والاباحة فاذا ذكر القبض عقيبه دل على انه اراد به التمليك لان الهبة هي المحتاجة
الى القبض فدل على ان الاطعام بدون ذكر القبض بعده لا يكون هبة والله اعلم وجعلته لك لان
اللام فيه للتمليك ولو قال جعلته باسم ابني فهو محتمل لكنه الى التمليك اقرب باعتبار العرف ولو قال اغرس

باسم ابني لا يكون هبة لانه لا يستعمل للتمليك عرفا ولو قال متعتك بهذا الثوب فهو هبة كذا في المنتقى
وذكر في النوادر لو دفع ثوبا فقال اكس نفسك ففعل فهي هبة ولو دفع دراهم فقال انفقها ففعل فهو
قرض والفرق ان كلا الامرين عبارة عن التمليك وهو يكون بالقرض وبالهبة والقرض ادناهما لانه تمليك
المنفعة فقط فيحمل عليه لتيقنه وفي الدراهم كان القرض ممكنا فحمل عليه وفي الثوب لم يمكن فحمل على الهبة **واعمرتك**
لان معنى العمرى هو الهبة بشرط الاسترداد بعد موت الموهوب له فتمليكه صحيح وشرطه باطل وفي
المحيط ولو قال داري لك عمري سكنى فهي عارية ولو قال داري لك عمري تسكنها فهي هبة والفرق ان سكنى محكما
للمنفعة وصالح ان يكون تفسيرا لقوله داري فكانه قال لك سكنى داري واما قوله تسكنها فعل وهو لا يصلح
ان يكون تفسيرا ولهذا لا يستقيم ان يقال لك تسكن داري فبقي الفعل مشورة فلم يتغير به اول الكلام
وحملتك على هذه الدابة اذا نوى الهبة اي في هذا الكلام قيد بالنية لان الحمل يراد به العارية والهبة
فاذا نوى الهبة تعتبر لان الحمل يحتملها واذا لم ينو حمل على ادناهما وهي العارية وكذا قوله اخدمتك هذه
الجارية ومنحتك هذه الارض ولو قال منحتك هذا الطعام او الدراهم يكون هبة بلا نية لان المنحة
اذا اضيفت الى ما يمكن الانتفاع به مع قيام عينه كالارض تحمل على العارية لانها الادنى واذا اضيفت
الى ما لا يمكن الانتفاع به الا باستهلاكه تحمل على الهبة كذا في المحيط **وتجوز هبة المشاع فيما لا يقسم**
كالحمام والرحى ولا تجوز فيما يقسم الا بعد القسمة كسهم في دار اي كما لا يجوز هبة سهم في دار وقال
الشافعي يجوز لان الهبة عقد تمليك والمشاع قابل للملك فتجوز هبته كبيعه ولنا ان القبض في الهبة
منصوص عليه مطلقا فينصرف الى الكامل والقبض في المشاع ليس بكامل لانه في حيز من وجه وفي حيز
شريكه من وجه وتمامه انما يحصل بالقسمة بخلاف المشاع فيما لا يقسم لان القبض الكامل فيه غير متصور
فاكتفي بالقاصر وفي الفصول يشترط كون الموهوب مقسوما وقت القبض لا وقت الهبة حتى لو وهب
نصف الدار شايعا ولم يسلم حتى وهب النصف الاخر وسلم الكل جاز والمعنى بعدم الجواز انه لا يفيد
الملك وان اتصل به القبض حتى لو وهب نصف دار غير مقسوم ودفع الدار اليه فباع الموهوب له ما وهب
له لا يجوز بيعه وهو بمنزلة من باع هبة لم يقبضها وفي المجرد رجل اعطى رجلا درهمين فقال احدهما لك
لم يجز استويا في الوزن او اختلفا لجهالته وان قال نصفهما لك فان استويا في الوزن والجودة لم يجز
لانه مشاع يحتمل القسمة وان اختلفا في الوزن او الجودة جاز لان شيوعه لا يحتمل القسمة وهو الدراهم
المضروبة واما في المقطعة فلا يجوز ذلك حتى يفرز **فان وهب دقيقا في حنطة او دهنا في سمسم**
لم يجز وان استخرجها وسلمها الى الموهوب له لان الموهوب معدوم وقت التمليك فلم يكن محلا له
فبطل هبته بخلاف هبة المشاع حيث لو قسمه وسلمه يجوز لانه موجود ومحل للملك لكن لم يمكن تسليمه
واذا زال المانع جاز فان قيل لو كان الدهن معدوما في السمسم لما جاز بيع الدهن بالدهن فيه مع انه
جائز قلنا حدوث الدهن يضاف الى العصر واما قبله ففيه شبهة قيامه بالسمسم والشبهة كالحقيقة
في باب الربوا ولكن لا يكفي في صحة الهبة اعلم ان الضابط في هذا المقام ان الموهوب اذا اتصل بملك
الواهب اتصال خلقة وامكن فصله لا يجوز هبته ما لم يوجد الانفصال والتسليم كما اذا وهب الزرع او
الثمر بدون الارض والشجر او بالعكس وان اتصل اتصال مجاورة فان كان الموهوب مشغولا بحق الواهب

اعطاه درهمين وقال
احدهما لك لم يجز

لم يجز كما اذا وهب السرج على الدابة لان استعمال السرج انما يكون للدابة وكانت للواهب يد مستعملة
عليه فيوجب نقصانا في القبض وان لم يكن مشغولا جاز كما اذا وهب دابة مسرجة دون سرجها
لان الدابة تستعمل بدونه ولو وهب الدابة وعليها حمل لم يجز لانها مستعملة بالحمل ولو وهب الحمل عليها
دونها جاز لان الحمل غير مستعمل بالدابة ولو وهب دارا دون ما فيها من متاعه لم يجز وان وهب ما
فيها وسلمه دونها جاز كذا في المحيط **واذا وهب اثنان من واحد دارا جاز** لان الموهوب له قبضها
جملة ولا شيوع فيه لانه قبض كلها قبض كل نصفها لاشتمالها عليه **وهبة الواحد دارا من اثنين** بان يقول
وهبت لكما هذه الدار مبهما او بين فقال لهذا نصفها ولهذا نصفها كذا في المصفى **لا يجوز** عند ابي حنيفة
وقالا يجوز قيد بهبة الواحد لان هبة الاثنين من الاثنين غير جائز اتفاقا وفي المحيط واما الصدقة
على اثنين فجائزة اتفاقا على رواية الجامع الصغير لان الصدقة تقع لله تعالى والفقير نايب عنه في القبض
ولا شيوع في حق الله تعالى وغير جائزة على رواية الاصل لان الصدقة تكون لله في ضمن ملك الفقير
للابتداء والملك لا يثبت في الشايع فلم يقع لله في ضمنه لهما ان هذا تمليك واحد منهما فلم يتحقق الشيوع
كما لو رهنا عند رجلين وله ان هذه هبة النصف من كل منهما فينصرف قبض كل منهما الى نصيبه وهو شايع
فيكون القبض ناقصا بخلاف الرهن لان حكمه الحبس الدائم وقد ثبت لكل منهما كاملا ولهذا لو قضى احدهما
دينه كانت كلها رهنا عند الاخر حتى يستوفي **ولو وهب لاحدهما الثلثين** اي ثلثي دار **وللاخر الثلث** اي
ثلث دار **اجازها** محمد وقالا لا يجوز وفي الحقايق انما وضع في التفصيل اذ في الاطلاق لا يجوز عند ابي حنيفة
خلافا لهما ووضع في التفصيل اذ لو قال على ان يكون النصف لهذا والنصف لهذا بدون التفصيل يجوز
عند ابي يوسف ومحمد والوضع في العقار اتفاقي وانه لو وهب لرجلين الف درهم لاحدهما ستمائة
وللاخر اربعمائة فالخلاف هكذا اما ابو حنيفة ومحمد فقد مر كل منهما ههنا على اصله السابق من تجويز
هبة الواحد من اثنين وعدم تجويزها واما ابو يوسف فلم يجوز ههنا مع تجويزه لهبة الواحد من اثنين
فيما سبق لان الواهب في هذه المسئلة افرد سهم كل منهما فلم يكن جعل السهمين هبة دفعة فصار
واهبا للمشاع وفيما سبق كان ممكنا لاطلاق الهبة **واجاز محمد هبة الاب مال ابنه الصغير بشرط**
عوض مساو قيمة لقيمة الموهوب وقالا لا يجوز قيد بالاب لان هبة غيره مال الصغير بالعوض غير
جائز اتفاقا وقيد بشرط العوض لان هبته بغير عوض غير جائزة اتفاقا وقيد بكون العوض مساويا
لان قيمة الموهوب لو كانت اكثر فاحشا من العوض لا يجوز اتفاقا له ان هذه الهبة بيع انتهاء
فيملكه الاب ولهما انها هبة ابتداء فهو تبرع فلا يملكه **واذا وهبه ابوه** اي اذا وهب الاب الصغير
شيئا **ملكه بالعقد** لانه في قبض الاب فينوب قبضه عن قبض الصغير ولا فرق في ذلك بين ان يكون
الموهوب في يد الاب او في يد مودعه لان يد المودع كيد المالك وان كان في يد الغاصب او المرتهن
او المستاجر لا يجوز لان كلا منهم قابض لنفسه فلا يجوز قبضهم كقبض الاب **او اجنبي** اي اذا وهب
الصغير اجنبي **فقبضه ابوه** لاجله وان لم يكن في عياله لان له ولاية التصرف في مال ابنه وقبض الهبة
من التصرف فيه **ويقبض الولي** وهو الاب ووصيه والجد الصحيح ووصيه ولا يجوز قبض غيرهم مع وجود
واحد منهم سوا كان الصغير في عيال القابض او لم يكن ولو غاب هولا غيبة منقطعة جاز قبض من

بلوغهم في الولاية اذا كان الصغير في عياله كذا في التجريد عن اليتيم قيد به لانه لو كان للصغيرات
فليس لغيره القبض وفي المحيط يجوز قبض الزوج لزوجته الصغيرة مع وجود الاب اذا بنى بها لان
الاب ليس له انتزاع الصغيرة من الزوج فصار حضرته كغيبته وكذلك غيره واما الام فليس لها
ولاية القبض مع الاب وان لم يكن له حق انتزاع الصغير منها لان الولاية مسلوبة عنها وكذا لا يصح
قبض الاجنبي مع وجود الاقارب لان للقريب ان ينتزع الصغير منه وان كان في حجر امه او حجر
اجنبي جاز قبضهما عنه اي عن اليتيم سواء كان يعقل او لا لان لكل منهما يدا معتبرة عليه حتى لم يصح
انتزاعه من يده فله حق التصرف النافع له فيجوز قبضه له ولو قبض الصبي ما وهب له بنفسه جاز
قبضه وان كان ابوه حيا اذا كان يعقل لانه تصرف نافع له فينفذ نظرا له وان وهب لابنه وبنته يأمر
ابو يوسف الاب بالقسمة نصفين اي بقسمة الموهوب بينهما لان تفضيل احدهما في الهبة مكروه وفي المحيط
اذا كان التفضيل لزيادة فضل له في الدين فلا باس به لما روي ان ابا بكر فضل عايشة على غيرها من
اولاده في الهبة حالة الصحة وفي الحقايق وضع المسألة في الهبة لان التفضيل في المحبة لا يكره اتفاقا
لا كالميراث اي قال محمد يجعل بينهما اثلاثا للبنت الثلث وللابن الثلثان اتباعا لقسمة الشرع بعد موته

فصل في الرجوع عن الهبة ويكره الرجوع فيها لقوله عليه السلام العايد في هبته
كالكلب يعود في قيئه وفعل الكلب يوصف بالقبح لا بالحرمة ويجيزه اي الرجوع فيما يهبه لاجنبي ولا
يوجد فيه شيء من موانع الرجوع بتراضيهما اي الواهب والموهوب له على الرجوع او بحكم الحاكم لان
العقد بعد تمامه لا ينفسخ الا من له ولاية الفسخ وهو القاضي او المتعاقدان ولو استرد الواهب بدون
احدهما يكون عاصيا وقال الشافعي لا يجوز الرجوع الا للاب لقوله عليه السلام لا يرجع الواهب في
هبته الا الوالد فيما يهبه لولده ولنا قوله عليه السلام الواهب احق بهبته ما لم يثب منها اي ما لم يعوض
منها وتاويل ما رواه ان الواهب لا يستبد بالرجوع من غير تراض ولا حكم حاكم الا الوالد فان له ان ياخذ
من ابنه عند الحاجة من غير رضا ولا قضا كساير اموال ابنه اقول لو اردف المصنف قول الشافعي
بقوله لا للوالد فقط فيما يهبه لولده لكان اولى لان قوله غير منفهم من قولنا فان هلكت اي العين في
يد الموهوب له بعد الحكم اي بعد حكم القاضي بالرجوع لم يضمن لانها صارت امانة في يده بعد القضا فلا
يضمنها الا بالتعدي ويمنع الرجوع اي لا يجوز بالمحرمية لان الرجوع يودي الى القطيعة اراد
بها المحرمية مع الرحم لانها لو كانت بدونه كالرضاع وغيره لا يمنع الرجوع والزوجية لان الرجوع معها
يودي الى النفرة الداعية الى الفرقة والمعتبر فيها حالة الهبة حتى لو وهبت زوجته له لا ترجع اذا كانت
مبانة ولو وهبت له ثم تزوجها ترجع والمعاوضة لان الواهب لما اخذ العوض ظهر ان مراده من هبته
ذلك فلزم العقد به لكن شرط فيه ان يقول دافع العوض خذ هذا بدلا من هبتك كما سيجي وشرط ايضا
ان لا يكون العوض بعض الموهوب حتى لو عوضه بعض الموهوب عن البعض الباقي لا يسقط به الرجوع
خلافا لزفر له انه ملكه بالقبض فصار كساير املاكه ولنا ان حق الرجوع كان ثابتا له في الكل فبوصول
بعضه اليه انفسخ الهبة في قدره فلا يسقط حقه في الباقي وخروجها عن ملك الموهوب له ببيع او هبة
او غيرها لان تمليكه كان بتسليط من الواهب فلا يملك ابطاله وكذا يمنع تدبيره عن الرجوع لان المدبر لا يقبل

الانتقال

الانتقال عن ملك الى ملك وفي المحيط لو باع الموهوب له الموهوب من اخر فرده المشتري بعيب ليس للواهب
ان يرجع ولو وهبه من اخر ثم رجع فللاول ان يرجع والفرق ان الفسخ في الشرا لم يكن حق المشتري باعتبار
مقتضى العقد وانما ثبت له لفوات سلامة المبيع فلا يظهر حكمه في حق الثالث وهو الواهب وفي الهبة كان
حقا للموهوب له الاول بمقتضى عقده فظهر الفسخ في حق الكل وموت احد المتعاقدين اما الموت الموهوب
له فلان الموهوب خرج عن ملكه منتقلا الى ورثته واما الموت الواهب فلا امتناع الرجوع منه ووارثه
ليس بواهب فلا يرجع وحدوث زيادة متصلة اراد بها الزيادة في نفس الموهوب بشيء يوجب زيادة في
القيمة كالسمن والجمال والاسلام والعلم وغيرهما حتى لو زاد من حيث السعر فقط فله الرجوع ولو زاد في
نفسه من غير ان يزيد في القيمة كما اذا وهب امة فشبت وكبرت فلا رجوع لانه زيادة من وجه ونقص
من وجه وحين زاد سقط حق الرجوع فلا يعود بعد ذلك من الكفاية وانما يمنع الرجوع مع الزيادة
لانها ليست بموهوبة حتى يسترد ولا بدونها لتعذر انفصالها عن الموهوب ولو منع القاضي الرجوع
لثبوت الزيادة ثم زالت عاد للواهب حق الرجوع كذا في المحيط وذكر في المنتقى لو نقله الموهوب له من مكان
الى مكان بالكرا حتى ازدادت قيمته يرجع عند ابي يوسف لان الزيادة لم تحصل في العين ولا يرجع عندهما
لان الرجوع يتضمن ابطال حق الموهوب له في الكرا قيد بالمتصلة اذ لو كانت الزيادة منفصلة كالولد
والارش والعقر فانه يرجع في الاصل دون الزيادة لان الرجوع فيه لا يبطل ملك الموهوب له في الزيادة
بخلاف زوايد المبيع حيث يمنع الرد بالعيب لان البيع معاوضة فلو رد الاصل بدون الزيادة يودي الى
الربوا لا النقصان بالجر عطف على زيادة اي لا يمتنع الرجوع بحدوث نقصان في الموهوب سواء كان في ذاته
او في قيمته الا ان الجارية الموهوبة اذا ولدت وانتقصت بالولادة لم يرجع فيها حتى يستغني ولدها ولو وهب
حلقة فركب فيها فصا ان امكن نزعه بلا ضرر يرجع والا فلا كذا في المنتقى وان وهب لعبد اخيه او لعبد
غيره من كل ذي رحم محرم منه او لعبد زوجته فله الرجوع عند ابي حنيفة وقالا لا رجوع له لان حكم الهبة
وهو الملك ثبت لاخيه وله ان الهبة وقعت للعبد ولهذا اعتبر قبضه والملك ثابت له اولا ثم ينتقل الى مولاه
حتى لو كان العبد مديونا لا ينتقل ولا محرمية بين الواهب والعبد كما لو وهب لاخيه وهو عبد اي عبد
لاجنبي يرجع وهذه المسألة وفاقية ووجهها ان عقد الهبة وان وقع بالاصالة للاخ لكن حكمه ترتب
لغيره والمنع من الرجوع كان لصلة الرحم وهي لم تحصل هنا لعدم انتفاع المحرمية به فيثبت الرجوع ولو كان
العبد ومولاه ذا رحم محرم من الواهب فليس له الرجوع اتفاقا وان كان كلاهما اجنبيين من الواهب فله
الرجوع اتفاقا من الحقايق او لمكاتب يعني لو وهب لمكاتب اجنبي فعجز فرد الى الرق يجيزه اي ابو يوسف
الرجوع كما لو عتق لان الهبة وقعت للمكاتب من وجه ولمولاه من وجه فلو اعتق المكاتب صار ملكا
له من كل وجه وجاز الرجوع بالاتفاق فكذا اذا عجز صار ملكا لمولاه من كل وجه وخالفه اي قال محمد لا يرجع
لان الهبة وقعت للمكاتب حقيقة ولهذا كان القبول والقبض اليه ويثبت الملك له ابتداء وبالعجز ينتقل الى
مولاه فصار كانتقاله الى اجنبي قيد بالعجز لانه ما دام مكاتبا او ادى فعتق له الرجوع اتفاقا من الحقايق
قيدنا المكاتب بكونه لاجنبي لانه لو كان لذي رحم محرم لم يرجع اتفاقا ان عجز كذا في المحيط وابطلوه في القيمة
في الزيادة المتصلة يعني اذا امتنع الرجوع في الموهوب بزيادة متصلة او بنحوها لا يرجع في قيمتها عندنا

وقال مالك يرجع لان حق الرجوع كان ثابتا له صورة ومالية فاذا امتنع استرداده صورة لا يمتنع
ان يرجع كما في الغصب ولنا ان حق الرجوع متعلق بعين الموهوب لا بقيمته بخلاف الغصب لان وجوب
رد المغصوب كان ثابتا في صورته وماليته لكون الاخذ تعديا فاذا عجز عن رد صورته رد قيمته
وجعلنا القول للواهب المنكر لا للموهوب له في دعواها اي في دعوى الموهوب له ان الموهوب
زاد في يده زيادة متصلة وانكر الواهب ذلك وقال زفر القول للموهوب له لان الواهب يدعي حق الرجوع
والموهوب ينكر فيكون القول له ولنا ان الموهوب له يدعي بطلان حق الرجوع والواهب ينكره
فيكون القول له وان قال خذ هذا بدلا عن هبتك او في مقابلتها او عوضها او نحو ذلك مما يفيد معناه
او عوضه عنها اجنبي متبرعا بان قال خذ هذا بدلا عن هبتك فقبض العوض في الصور المذكورة
فلا رجوع للواهب في هبته لان غرضه وهو المكافاة حصل له ولا رجوع للموهوب له ايضا في عوضه
وان كان كثيرا او من خلاف جنسه لان مقصوده وهو تاكد ملكه في الهبة حصل له قيد بتصريح انه
بدل او عوض لان ما اخذه الواهب اذا لم يكن مشروطا في الهبة لا يكون عوضا في الحقيقة ولهذا لا يثبت
فيه الشفعة وجاز التعويض باقل من الموهوب من جنسه في الربويات ولو كان معاوضة لما جاز
ذلك فلا بد من بيان الموهوب له ان ما اعطاه عوض حتى لو لم يبينه كان هبة مبتداة فصح لكل منهما ان
يرجع في هبته ولو قال وهبتك ولو قال وهبتك بكذا فهو بيع اتفاقا من الحقايق وقيد بالقبض لان
التعويض تمليك مبتدا فيشترط فيه ما شرط في الهبة من القبض والافراز وفي المحيط لا يرجع المعوض
الاجنبي على الموهوب له وان كان تعويضه بامره لان الامر بما هو تبرع في نفسه لا يوجب الضمان
الا اذا قال عوض عني على اني ضامن ولو استحق نصف الهبة اي الموهوب رجع الموهوب له بنصف
العوض ان كان قايما وبقيمته ان كان هالكا لان مقصوده من التعويض ان يصير الموهوب ملكا موكدا
فاذا لم يسلم له رجع بالعوض او كل العوض اي لو استحق كل العوض رجع في الهبة اي في الموهوب ان كان
قايما لان المانع عن الرجوع قد زال ولم يرجع بقيمته ان كان هالكا لان مقصوده في الهبة التودد وقد
حصل او نصفه اي لو استحق نصف العوض منعناه من الرجوع الا ان يرد الباقي اي باقي العوض فيرجع
في الموهوب وقال زفر يرجع في الموهوب بقدر المستحق قياسا على رجوعه في العوض اذا استحق نصف
الموهوب ولنا ان بعض العوض اذا استحق يكون باقيه عوضا عن كل الموهوب لان ثبوت اصل الملك
للموهوب له مستغن عن العوض فيصير كل جزء من العوض مقابلا بجميع الهبة فلا يرجع ولكن يثبت للواهب
الخيار لانه ما رضي بسقوط حقه في الرجوع الا بسلامة كل العوض له وفي الاسرار هذا اذا لم يكن العوض
مشروطا في العقد وان كان وقد استحق بعض العوض فانه يرجع بقدر ما استحق وفي الحقايق انما وضع في
استحقاق النصف لانه لو استحق كله يرجع بكل الهبة اتفاقا واذا اتلف الموهوب واستحق يعني اذا هلك
الموهوب في يد الموهوب له ثم ظهر مستحق وضمن الموهوب له قيمته للمستحق لهلاكه عنده لم يرجع على
الواهب بما ضمنه لان الهبة عقد تبرع فلا يشترط فيه السلامة واذا شرط العوض بان قال وهبتك على
ان تعوضني كذا اعتبر احكم الهبة قبل القبض فيشترط التقابض في العوضين ويبطل في الشيوع والبيع
بعده اي اعتبر احكم البيع بعد القبض فيرد بالعيب وخيار الروية ويوخذ بالشفعة لا البيع مطلقا

اي قال زفر له حكم البيع قبل القبض وبعده لان التمليك بعوض في معنى البيع والمعتبر في العقود هو المعنى
ولنا انه اشتمل على جهتين فيجمع بينهما بما امكن عملا بالشبهين فيكون ابتداء معتبرا بلفظ الهبة وانتهاؤه
معتبرا بمعناه وان ضحى بالموهوب او نذر التصدق به يعني من وهب شاة لرجل فقبضها ثم ضحى بها او قال
لله علي ان اتصدق بهذه الشاة فاراد الواهب الرجوع يسقطه اي ابو يوسف الرجوع لانها خرجت عن
ملكه الى الله بتعيينها للقربة فصار كما لو تصدق بها وسلمها وقالا لا يسقط الرجوع لانها لم تخرج عن ملكه
بالتعيين فيصح رجوعه كما في النصاب الموهوب اذا وجبت فيه الزكوة بخلاف ما لو سلمها لخروجها عن ملكه
حينئذ فاذا رجع الواهب لا ضمان على الموهوب له لان الاستحقاق بمنزلة الهلاك كما في نصاب الزكوة
بخلاف ما لو نذر يتصدق بدنه فنحر بدنة موهوبة له فاذا رجع الواهب فعلى الموهوب له قيمتها منحورة
لانه بالنذر الزم عليه تصدق لحم فارغ وهذا المحل مشغول بحق الواهب فلم يوجد الوفا بالمنذور وكذا في المحيط
قيد بالتضحية اذ لو ذبح من غير تضحية يبقى حق الرجوع اتفاقا واذا صح الرجوع في الاضحية جازت التضحية
عن الموهوب له لان رجوع الواهب فيها بمنزلة هبة الموهوب له الشاة المذبوحة من الواهب من الحقايق
وان وهب عبده المديون من رب الدين فقبضه فسقط دينه اي الدين عن العبد لامتناع ان يثبت
للمولى على عبده دين ثم رجع فيه اي الواهب في العبد يعيده اي ابو يوسف الدين على العبد لان بطلان
الدين كان لعلة الملك فاذا بطل الملك بالرجوع بطل معلوله وابطله اي قال محمد لا يعود الدين لان الساقط
لا يعود كماء قليل نجس اذا دخل عليه الماء حتى كثر وسال ثم عاد الى القلة لا يعود نجسا ومنع محمد من الرجوع
اي من رجوع الواهب في العبد في رواية اي رواية هشام عنه لان سقوط الدين عن العبد صار كزيادة
متصلة به فيمنع الرجوع فيه او جارية اي لو وهب جارية الا حملها صح الهبة لا الاستثناء فيدخل
الحمل في هبتها لانه تبع لها لتنزله منزلة الوصف فيكون استثناؤه شرطا فاسدا والهبة لا تبطل بالشرط
الفاسد لانه عليه السلام اجاز العمرى وابطل شرط المعمر ولو اعتق الحمل ثم وهب الام جاز ولو دبره ثم
وهبها لم تجز والفرق ان الحمل بالاعتاق خرج عن ملك الواهب فلم يتصل الموهوب بملكه والمدبر مملوك للواهب
واتصاله بالموهوب يمنع صحة الهبة

فصل في العمرى والصدقة

وتجوز العمرى وهي
هبة شي مدة عمر الموهوب له او الواهب بشرط ان يعود اليه او الى ورثته اذا مات الموهوب له للمعمر وهو
بفتح الميم من وهب له بهذه الهبة يعني يكون الموهوب للمعمر في حياته ولورثته من بعده ويبطل الشرط
اي شرط العود الى الواهب لقوله عليه السلام العمرى ميراث لمن وهب له ويجيز ابو يوسف الرقبى وهي
ان تقول داري لك رقبى معناه ان مت قبلي فهي لي وان مت قبلك فهي لك كان كل واحد منهما يراقب موت
الاخر وينتظره انما جازت لان قوله داري لك هبة وتمليك في الحال كالعمرى فيبطل اشتراط استردادها
وابطلاها لان معناها تمليك مضاف وتعليق الملك غير جايز فيكون الدار عارية عندهما والموهوب له ماذون
في الانتفاع بها بخلاف العمرى فانها تمليك في الحال والتعليق بعده لا يفسدها وعلى هذا الخلاف لو قال داري لك
حبس وهي من مسايل المنظومة وقد اهملها المصنف ولو لم يردف فعلها لكان احسن لكونه في طرفي النفي من
قوله ولو قال جميع مالي او ما املكه لفلان كان هبة لان مملوكه انما يكون ملكا لغيره بالتمليك وفي النوازل لو
قال جميع ما في منزلي لفلان وله دواب وغلمان في الرستاق ان كانوا يذهبون بالنهار ويأوون بالليل الى

وفي فتاوى قاضي خان فصل في وقف المريض قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل الوقف على ثلثة اوجه
اما ان يكون في الصحة او في حالة المرض او وقف بعد
الموت فما كان في الصحة فالقبض والافراز يكون
شرطا لصحته كالهبة وما كان بعد الموت القبض والافراز
ليس بشرط لصحته لانه وصية الا انه يعتبر من الثلث
وما كان في حالة المرض فحكمه حكم الوقف في الصحة وان

ذلك المنزل يدخلون في اقراره او بما ينسب الي او يعرف بي يعني لو قال ماهو منسوب الي او معروف
بانه في يدي فهو لفلان كان اقرارا لانه لا يفهم منه التمليك وانما المفهوم منه انه ملك لفلان ولكنه
منسوب اليه فيكون اقرارا ويشترط القبض في الصدقة لانها تبرع لا يصح الا بالقبض اورده بصيغة
الوفاق مع ان المالك فيه خلافا فاما سمعت في اول الباب ولا تصح في مشاع يحتمل القسمة كالهبة ولا رجوع
فيها اي في الصدقة لان المقصود منها هو الثواب وقد حصل بعد القبض ولا في الهبة اي لا رجوع في
الهبة للفقير لانها في المعنى صدقة اذ المقصود منها الثواب ولا الصدقة بالجراي لا رجوع في الصدقة
على الغني لانه يراد به الثواب اذ قد يكون لمالك نصاب عيال كثير والناس يتصدقون عليه لنيل الثواب
ويجوز الصدقة على الفقيرين لان الفقير مصرف والآخذ واحد وهو الله تعالى كما قال الله تعالى في شان
واخذ الصدقات وهي اي الصدقة مما يقسم على غنيين لا تجوز عند ابي حنيفة وقالا تجوز قياسا على
الصدقة على فقيرين ولان الصدقة على الغني هبة معنى والهبة من اثنين لا تجوز عنده اعترض عليه في
هذا المقام بان هذا الكلام مناف لما سبق لان الصدقة على الغني اذا كان كالهبة له معنى وكان القياس
ان يجوز الرجوع فيها كما في جاز في الهبة له مع انه قال فيما سبق لا رجوع في الصدقة على الغني فقول يمكن ان
يقول في الصدقة على غني جهتان من جهة لفظها يفهم ان غرض المتصدق الثواب ومن جهة معناها
يفهم ان غرضه العوض اذ هو الظاهر فاعتبر الامام الاعظم ههنا جانب المعنى لانه هو المعتبر في العقود
وفيما سبق اعتبر جانب اللفظ ولم يجوز الرجوع لكونه مكروها ولم يعينوا الثلث على من نذر التصدق
بماله او ملكه وقال مالك يجب عليه اخراج الثلث لان في ايجاب الكل اضرار به والثلث هو المعتبر في الوصايا
ولا عمما يعني ما اوجبنا اعطا الكل وقال زفر يجب اعتبار العموم اللفظ كما في الوصية بل يخرج في المال
اي الناذر عندنا في نذره بماله جنس ما يزكي اي جنس ما يجب فيه الزكوة كالنقدين وعروض التجارة والسوايم
فيتصدق بها دون غيرها لان الله اوجب الصدقة فاعتبر ايجابه بايجاب الله بخلاف الوصية لان الشرع
لم يوجبها في المال وفي المحيط لو كان له ديون على الناس لا تدخل في الصدقة لانه ليس بمال مطلق واما الاراضي
العشرية فداخلة عند ابي يوسف والاراضي الخراجية فغير داخلة بالاجماع وفي الملك الكل يعني يخرج الناذر
في نذره ان يتصدق بملكه جنس ما يزكي وغيره لان الشرع لم يوجب الصدقة في الملك حتى يعتبر ايجاب
العبد به فاعتبر عموم اللفظ ويحبس الناذر قدر النفقة لنفسه وعياله الى ان يكتسب مالا لانه
لو تصدق بالكل من اول الامر احتاج الى السوال او الموت جوعا وهو ضرر فاحش فيخرج مثله اي مثل قدر
النفقة لانه استهلك من مال لزمه التصدق به فصار دينا في ذمته كما لو استهلك مال الزكوة بقي الزكاة
دينا عليه قالوا ان كان دهقانا يمسك قوت سنة لان القوت له يتجدد في كل سنة وان كان تاجرا يمسك
قوت شهر لان التجارة تتفق في بعض الاحيان فقدر بشهر وان كان محترفا يمسك قوت يوم

كتاب الوقف

وهو في اللغة الحبس وفي الشرع حبس العين
على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة عند ابي حنيفة فيجوز رجوعه كالعارية ويورث عنه وعندهما حبس
العين عن التمليك مع التصدق بمنفعتها فتكون العين زايلة الى ملك الله تعالى من وجه الوقف جائز روي
عن ابي حنيفة انه غير جائز لان الوقف تصدق بالمنفعة وهي معدومة فتصدقها غير متصور لكن الرواية

المحجة

المحجة عنده انه جائز فان قلت اذا كان جوازه اتفاقا على هذه الرواية فكيف اورده بالجملة الاسمية
الدالة على خلافهما قلنا هذه الجملة في معنى نسبة رواية فلا تدل على الخلاف لان قوله ولزومه يدل على جواز
الوقف عنده فيكون قوله والوقف جائز في معنى ترجيح هذه الرواية عنه ولزومه اي لزوم الوقف بان لا
يصح للواقف رجوعه ولا للقاضي اخر ابطاله بالقضا اي بحكم الحاكم وطريقه ان يريد الواقف الرجوع بعد تسليمه
الى المتولي محتجا بعدم اللزوم عند ابي حنيفة فيختصمان الى القاضي فيقضي باللزوم على قولهما فيلزم لانه قضي
في محل مجتهد فيه ولو حكم حاكم بلزومه فالصحيح ان الوقف لا يلزم به او بعد الموت اذا علق به اي بالموت
كأن قال اذا مت فقد وقفت داري على كذا وهذا الوقف انما يكون لازما بعد الموت بالاتفاق لا قبله لانه
بمنزلة الوصية بالغلة ولزوم الوصية انما يكون بعد الموت وفي الخانية قال الطحاوي الوقف في مرض الموت
كالمعلق بما بعد الموت والصحيح انه بمنزلة الوقف في الصحة فلا يلزم عنده ويلزم عندهما من الثلث لان حق الورثة
تعلق بماله بخلاف الوقف في الصحة الا ان يقول وقفتها في حياتي وبعد مماتي مؤبدا فحينئذ يكون لازما عنده
ويصير لا بد فيه كعمر الموصى له بالخدمة في لزوم الوصية بعد الموت فعلى هذا لا يكون لزوم الوقف منحصرا
في القيدين المذكورين ذكر الامام السرخسي والذي جرى الرسم في زماننا انهم يكتبون اقرار الواقف بان قاضيا
قضى بلزوم هذا الوقف فليس بشي لان اقراره لا يصير حجة على القاضي الذي يريد ابطاله وفي المحيط لو قال ان
مت من مرضي هذا فقد وقفت داري على كذا لا يصح لان تعليق الوقف بالشرط غير جائز لما فيه من معنى
تمليك الغلة من الفقرا ولو قال ان مت فاجعلوا هذه الدار وقفا يصح لانه تعليق التوكيل بالشرط وهو
جائز وقالا هو لازم مطلقا اي سواء وجد احد القيدين المذكورين او لا لانه قصد بالوقف استدامة الخير
فوجب ان يخرج عن ملكه ويخلص لله تعالى كما لو جعل داره مسجدا يكون خالصا لله تعالى وله ان غرضه التصدق
بمنفعة ماله وذا يقتضي بقاءه على ملكه ولهذا اعتبر شرط الواقف فيه ويلي تدبيره بعينه في نصب القيم وتوزيع
الغلة بخلاف المسجد فانه خالص لله تعالى ولهذا لا ينتفع بشي من منافع الملك فيخرجه اي ابو يوسف الوقف
عن ملكه بالقول اي بمجرد قوله وقفته من غير تسليم الى ولي لان الوقف ازالة الملك للتقرب لا للتمليك
من الله حقيقته لانه غير متصور فيصح بدون التسليم كالاعتاق ومشايخنا اخذوا به ترغيبا وشرطه اي
قال محمد لا بد من التسليم الى المتولي لان تمليكه من الله قصدا غير متحقق فانما يثبت في ضمن التسليم الى العبد كالصدقات
ومشايخ بخاري اخذوا بقوله وفي الخانية التسليم الى الموقوف عليه كالتسليم الى المتولي ويجيزه اي ابو يوسف
الوقف في المشاع لان الوقف عنده اسقاط الملك والشيوع لا يمنعه ومنعه اي محمد وقف المشاع فيما يحتمل
القسمة لان القبض عنده شرط وهو لا يتم مع الشيوع كالصدقة والهبة ولا يجوز اي وقف المشاع اتفاقا
في المسجد والمقبرة لانه لو جاز لاحتيج الى المهاياة بان يصلي في المسجد يوما ويكون اصطبلا يوما ويدفن في
المقبرة سنة وتنبش وتزرع اخرى وذا قبيح بخلاف ساير الاوقاف لان المهاياة في استغلاله غير قبيح
ويجيز شرط المنفعة والولاية لنفسه يعني جاز للواقف عند ابي يوسف ان يشترط انتفاعه من وقفه
وتوليته لنفسه لما روي انه عليه السلام كان ياكل من صدقته اي وقفه ولا يحل ذلك الا بالشرط فعلم انه
مشروع الا انه لو لم يكن امينا فللقاضي عزله ولو كان شرط الواقف ان لا يعزله احد لا يلتفت اليه لانه مخالف
للشرع دفعا للضرر عن الفقراء ولو صار عدلا بعده لا تنتقل الولاية اليه كذا في المحيط وخالفه فيهما اي محمد ابا

يوسف في الشرطين ولم يجوزهما اما في شرط المنفعة فلان في الوقف معنى التمليك عنده والتمليك من نفسه
غير متحقق فلا يجوز واما في شرطه الولاية فلان التسليم عنده شرط واشتراط الولاية لنفسه ينافيه ذكر
محمد في السير الكبير لا ولاية للواقف والولاية للقيم وكلام المتن مشعر بان الخلاف فيما اذا شرط الواقف الولاية
لنفسه وكلام المحيط والهداية والتتمة وغيرها يفصح بان لا خلاف انه اذا شرط الولاية لنفسه يصح وانما
الخلاف فيما اذا لم يشترط لنفسه ويمكن ان يقال وضع المسئلة فيما اذا وقف وشرط الولاية لنفسه وسلم
فلا يكون اشتراط الولاية لنفسه منافيا للتسليم **ويجيزه** اي ابو يوسف الوقف **من غير ذكر تابيد ويكون**
للفقراء وان لم يسمهم وقالا لا يجوز قيد بالذكر لان نفس التابيد شرط اتفاقا وقيد بالفقراء لان الغني ليس
بمصرف للوقف حتى لو صرح بالوقف على الاغنيا وحدهم لا يجوز ولو وقف على طايفة من الاغنيا تم بعدهم على
الفقراء يجوز فيعتبر شرطه فيكون صلة للاغنيا كذا في المحيط له ان الوقف ازالة الملك الى الله تعالى فهذا
يقتضي التابيد فلا حاجة الى ذكره كالاعتاق ولهما ان الوقف تصدق بالمنفعة وذا يحتمل ان يكون موقتا
ومويدا فلا بد من التنصيص اعلم ان الخلاف فيما اذا وقف مطلقا او على شخص بعينه ولم يذكر معه اسم الله
او لفظ الصدقة حتى لو قال هذه موقوفة لله تعالى او قال هذه صدقة موقوفة على فلان جاز الوقف
اتفاقا لان المراد من ذكر اسم الله ان يكون للفقراء عادة وكذا عرف من ذكر الصدقة انه اراد به الوقف
على الفقراء دلالة لان الصدقة انما تكون للفقراء فذكر فلان يدل على انه يختص بالغلة ما دام حيا فمتى مات
تصرف الى الفقراء كذا في المحيط **ولا تدخله في ملك الموقوف عليه** وفي احد قولي الشافعي يدخل الموقوف في ملك
الموقوف عليه ان كان معينا لكن ليس له ان يبيعه اذ لو لم يكن كذلك لكان مسيبا لان ملك الواقف زايل
عنه وذا لا يجوز ولنا ان الوقف ليس بتمليك ولهذا لم يجز للموقوف عليه ان يبيعه كساير املاكه فلا يدخل
في ملكه وما ذكره منقوض بالعبد المشترى لخدمة الكعبة وفايدة هذا الخلاف تظهر فيما اذا كان الموقوف
عبدا وتعطل عن الكسب فنفقته على الموقوف عليه عند الشافعي وفي بيت المال عندنا **ويزيل** ابو يوسف
ملكه عن المسجد يعني عما بناه على نية كونه مسجدا **بقوله** جعلته مسجدا لان الوقف عنده اسقاط الملك
وشرطا في زوال الملك عنه **افرازه** اي تمييزه عن ملكه لان المسجد مجعول لله ولهذا لم يشترط ابو حنيفة فيه
القضا والاضافة الى ما بعد الموت ولا يكون خالصا لله تعالى الا بالافراز **وصلوة واحد او جماعة فيه باذنه**
يعني شرطا ايضا في صيرورته مسجدا ان يصلي فيه واحد بعد اذنه للناس بالصلوة فيه لان صلوة كلهم فيه
متعذر فناب الواحد مناب الكل وفي رواية عنهما الشرط هو الصلوة بجماعة جهرا باذان واقامة حتى لو صلوا
سرا بلا اذان واقامة لا يصير مسجدا ولو جعل له اماما ومؤذنا وهو رجل واحد فصلى فيه باذان واقامة صار
مسجدا اتفاقا لان الصلوة على هذا الوجه كالجماعة الا ترى ان المؤذن لو صلى في المسجد على تلك الهيئة وهذه الرواية
هي الصحيحة لان المساجد انما تبنى لاقامة الصلوة بالجماعة اعلم ان هذا الشرط فيما اذا لم يسلمه الى قيم حتى لو سلم
فلا صح ان قبضه ينوب عن قبض الناس ويصير به مسجدا بلا ان يصلي فيه كذا في المحيط **وافراز الطريق شرط**
يعني اذا جعل وسط داره مسجدا فاذن للناس بالصلوة فيه لا يكون مسجدا عند ابي حنيفة الا بان يفرز طريقه
لان ملكه مختلط بجوانبه فاذا لم يفرز عن حق العبد لا يكون خالصا لله تعالى ولهذا لو جعل ارضه مسجدا ثم استحق
منها جزء شايع يعود الباقي الى ملكه وقالا يصير مسجدا بدون الافراز لان الانتفاع به انما يكون بالطريق الخارجي

بكونه

بكونه مسجدا دخل فيه طريقه بالضرورة كما يدخل في الاجارة بلا ذكر **وان خرب ما حوله** اي ما حول المسجد
بهلاك اهله **واستغني عنه لا يعود ملكا** اي قال ابو يوسف لا يكون المسجد ملكا لبانيه او لورثته لان ملكه
سقط عنه فلا يعود الا ترى ان الكعبة في زمان الفترة خرب ما حولها بعبدة الاصنام ولم يرجع الى ورثة الباني
وخالفه محمد لان ما هو المقصود منه وهو الصلاة انقطع فخرج ان يكون مسجدا كالحصير اذا بعث الهدي ثم زال
الاحصار وادرك الحج يفعل به ما شا قيل الخلاف فيما اذا لم يطمع ان يعود اليه اهله واما اذا طمع فلا يكون ملكا
اتفاقا كذا في المحيط حكي ان محمدا مر بمزبلة فقال هذا مسجد ابي يوسف ومر ابو يوسف على اصطبل فقال هذا مسجد
محمد وفي الكفاية هذه الحكاية من وضع الجهلة وليس من شانهم الطعن فيه تحول المسجد لان الموقوف لو كان جنازة
او مغتسلا في محلة فهلك اهلها لا يرد الى الورثة اتفاقا بل يحمل الى محلة قريبة منها لان نقله ممكن لينتفع الناس
والمسجد ليس كذلك **واللزوم** اي لزوم الوقف **في الرباط** وهو ما يبنى لسكنى ابنا السبيل **والخان** وهو المبنى للتجار
كذا قاله الجوهري **والسقاية** وهو الموضع الذي يسقى منه **والمقبرة بالحكم** اي بحكم القاضي عند ابي حنيفة كما مر بيانه
وبجعله بالقول اي قال ابو يوسف يلزم الوقف في الاشيا المذكورة بقوله وقفتها لما مر من ان التسليم
عنده ليس بشرط **لا باستعمالها فيما وضعت له** اي قال محمد اذا سكن في الرباط والخان وشرب من السقاية
ودفن في المقبرة يكون وقفا لازما لان قبض الكل متعذر فاقيم قبض الواحد مقام الكل ويستوي فيه الغني
والفقير لانهما في العرف يكون عامة والمعروف كالمشروط وكذا لو وقف دارا لسكنى طلبة العلم واما لو وقف ارضا
يصرف غلتها الى طلبة العلم لا يصرف الى الغني منهم لان في تمليك الغلة يراد به الفقرا عادة بخلاف ما اذا اوصى
بثلث ماله لطلبة العلم وهم يحصون يستوي في الغني والفقير لان المراد من الوصية الصلة وهي تتحقق للغني ايضا
وان كانوا لا يحصون يصرف الى ذوي الحاجة منهم كذا في المحيط اقول المفهوم من المتن ان اللزوم في وصية الاشيا
المذكورة يثبت بالاستعمال عند محمد ولا يلتفت فيه التسليم الى المتولي كما في ساير الاوقاف وهو مختار شمس الائمة السرخسي
فعلى هذا لو قال وشرط في اللزوم استعمال الرباط والخان والسقاية والمقبرة فيما وضعت له لكان اقصر واسلم
من التكرار لان قولهما كان معلوما مما سبق واما قول المصنف في شرحه في هذا المقام ولو سلمها الى المتولي جاز
لان فعله ينوب مناب الموقوف عليه فمشعر بان تسليم هذه الاشيا الى المتولي كاف في اللزوم بينهما مخالفة **ولا**
يجوز وقف كل عين معينة مملوكة قابلة للنقل مفيدة باقية يعني العين الموصوفة بالصفات المذكورة لا يجوز
وقفها كلها عندنا بل انما يجوز اذا كانت عقارا عند ابي حنيفة لان وقف المنقول لا يتابد ولا بد من التابيد فيه
ويجوز في بعض المنقولات ايضا عندهما وقال الشافعي يجوز وقف كل عين موصوفة بالصفات المذكورة لان
المقصود من الوقف الانتفاع وكل ما يمكن ان ينتفع به يجوز وقفه عرف من القيد الاول ان وقفها في الذمة لا
يجوز وكذا وقف المنافع ومن الثاني ان وقف المجهول لا يجوز ومن الثالث ان وقف غير المملوك لا يجوز ومن الرابع
ان وقف ام الولد لا يجوز ومن الخامس ان وقف ما لا ينتفع به لا يجوز ومن السادس ان وقف الطعام والدراهم
لا يجوز لانها لا تبقى عند الانتفاع بها ولا خلاف لنا في هذه القيود الا في القيد الرابع فعندنا الوقف لا ينتقل
الى ملك الموقوف عليه فلا يشترط كونه قابلا للنقل وعنده ينتقل فيشترط كونه قابلا له اقول لو قال لا يجعله
ملكا للموقوف عليه لكان اولى واي حاجة الى ايراد هذه القيود المتفق عليها بل لا يحتاج الى ايراد هذه المسئلة
وعن زفر ان وقف الطعام والدراهم جايز بان يباع الطعام فيدفع ثمنه مضاربة وكذا يدفع الدراهم ويصرف ما

رح على الوجه الذي وقف عليه فيجوز وقف العقار اتفاقا لانه متابد ووقف المنقول باطل عند ابي حنيفة
لعدم تحقق التابيد فيه وقالا يجوز ما كان تبعا كآلات الحرث والبقر وعبيد الاكرة بالفتحات جمع
الاكار وهو الزراع مع الضيعة وهي المزرعة كما جاز بيع الشرب تبعا للارض قيد بالتبعية لانه لو وقف اراضيا
بجميع ما فيها وفيها ثمرة قائمة وقت الوقف لا تدخل في الوقف لانها ليست من توابع العقار ولكن يلزم التصدق بها
على الفقراء على معنى النذر كذا في المحيط واجاز محمد وقف ما يتعارف وقفه كالمصاحف والكتب والفاس والقدوم
بفتح القاف وهو ما ينحت به الشجر والقدور جمع قدر والجنازة بكسر الجيم وقيل بفتحها هي السرير لحمل الميت وكذا
ثيابها والكراع وهو الخيل وفي حكمه الابل والسلاح وكذا الدروع انما اجازه مع ان القياس ان لا يجوز لانعدام
التابيد والتبعية في هذه الاشياء لوجود تعامل الناس في وقفها والقياس قد يترك بالتعامل كالاستصناع اقول
يفهم من المتن ان وقف الكراع والسلاح غير جائز عند ابي يوسف والمذكور في الهداية ان وقف الكراع والسلاح
والدروع جائز عند ابي يوسف ايضا والاثر في هذه الثلاثة وهو ما روي ان عمر رضي الله عنه شكى من خالد بن
الوليد حين منع منه الزكوة فقال عليه السلام لا تظلموا خالدا فانه حبس كراعه واعتده في سبيل الله ويروى
ذروعه والاعتد آلات الحرب والقياس انما يترك بالنص والنص ورد في هذه الثلثة فيبقى فيما وراءها على القياس
وبقي به اي بقول محمد ولا يجوز تمليكه اي تمليك الموقوف لغير الموقوف عليه قيدنا به ليكون الحكم
اتفاقيا لان الوقف ازالة الملك لا الى مالك كالاعتاق ويجبر ابو يوسف القسمة في المشاع يعني اذا كان
الوقف مشاعا وطلب الشريك القسمة تصح مقاسمته عند ابي يوسف خلافا لهما له ان القسمة تمييز
وافراز غاية ما في الامر ان الغالب في غير المكيل والموزون معنى المبادلة الا انه جعل في قسمة الوقف معنى
الافراز غالبا نظرا للوقف فلم يجعلها في معنى البيع والتمليك ولهما ان في القسمة معنى البيع والتمليك في غير المثليات
وهو في الوقف ممتنع ويبدا بعمارته اي بعمارة الوقف مطلقا اي سواء شرط الواقف ذلك او لم يشترطه
لان مقصود الواقف الانتفاع بما وقفه على التابيد وهو انما يحصل ببقائه فجعل الواقف شارطا دلالة ولو
كان شرط الواقف لا يزاد على ما شرطه وان وقف دارا على سكنى ولده فعمرها ساكنها لا انتفاعه بها فان
امتنع اي الولد عن عمارتها او افتقر ولم يقدر عليها اجرها الحاكم وعمرها باجرتها ثم ردها اليه اي الى الولد
ليكون حق الواقف والموقوف عليه مرعيا قيد بالحاكم لان من له السكنى لا ولاية له على اجارتها ويصرف ما
انهدم من الوقف في عمارته فان استغنى اي ان لم يكن للوقف حاجة الى صرف ما انهدم اليه حبس للحاجة
اي يحفظ ذلك المنهدم الى وقت الحاجة فيصرف اليه فان تعذر اعادة العين يعني صرف عين المنهدم الى
موضع في الوقف بيع في العمارة اي يبيعه الحاكم ويصرف ثمنه في المرمة صرفا للبدل فقام المبدل ولا يقسم
ذلك الثمن بين مستحقيه اي بين الذين استحقوا الوقف لان حقهم في المنفعة دون العين اذ العين
ملك الواقف او حق الله فلا يصرف اليهم ما ليس حقا لهم

فصل في اجارة الوقف

واثباته يتبع شرط الواقف في اجارته مثلا اذا شرط الواقف ان لا يواجر وقفه اكثر من سنة يراعى
شرطه لانه انما اخرجه عن ملك نفسه بشرط معلوم فيتقيد به فان اهمله اي ان لم يشرط الواقف
شيئا قيل يطلق اي قال المتقدمون جاز للمولى ان يوجره من السنين ما شاء لتنزله منزلة الواقف
وقيل تقيد بسنة اي قال المتاخرون لا تجوز اجارته اكثر من سنة خوفا من ان يتخذ الوقف ملكا

لغلبة

لغلبة الظلمة المستاكلة ويختار للفتوى ان يوجر الضياع جمع ضيعة اي ضياع الوقف ثلاث سنين لان
رغبة المستاجر لا يتوفر في اقل من هذه المدة وغيرها اي يوجر غير الضياع سنة وهو قول الامام ابي حفص
الكبير ومقصوده منه رعاية جانب الوقف حتى اذا دعت المصلحة في الضياع ان يوجر اقل من سنتين وفي
غيرها اكثر من سنة يفعل كذا لان هذا امر يختلف باختلاف الموضع والزمان كذا في المحيط ولا يوجر الا بالمثل
لان اجارة الوقف بما نقص من اجر مثله اضرار للفقراء ولا تنقض اجارة الوقف اذا كان باجر مثله ان زادت
الاجرة لكثرة الرغبة اي رغبة الناس في استيجاره لان المعتبر هو اجر المثل وقت العقد قيد بكثرة الرغبة لان
الاجرة لو زادت في نفسها لغلو سعرها عند الكل تنقض الاجارة وتعقد ثانيا ويجب بالعقد الاول المسمى
الى حين الزيادة وبالعقد الثاني اجر المثل الى انتهاء المدة مثلا اذا كان اجر مثل دار اثني عشر درهما واعطى
المستاجر اثني عشر قفيزا حنطة وكان قيمة كل قفيز وقت العقد درهما وان زادت قيمتها بعدما سكن نصف
سنة فصار قيمة كل قفيز ثلثة دراهم ينقض العقد الاول ويعقد ثانيا ويجب بالعقد الاول ستة اقفزة
وبالعقد الثاني قفيزان وليس للموقوف عليه ان يوجر الوقف الا بانابة اي الا من جهة ان يكون نائبا
عن الحاكم او الواقف او ولاية بان كان قاضيا ولا يملك الموقوف عليه الا الغلة دون غيرها قال الفقيه
ابو جعفر ان كان الاجر كله للموقوف عليه تصح فان مات الموقوف عليه وقد عقد اي والحال انه عقد اجارة
الوقف بانابة او ولاية لم تنفسخ وكذا القاضي اذا اجر ثم عزل قبل مضي المدة لا تبطل الاجارة لان كلا منهما
بمنزلة الوكيل عن الفقراء وبموت الوكيل لا ينفسخ عقد الاجارة وكذا اذا مات الواقف وهو الذي اجر ولا
يعار اي لا يعطى الوقف عارية لان في اعارته ابطال حق الفقراء ولا يرهن لان فيه تعطيل منافعه وان
اتلف منافعه او غصب عقاره وتعطل عن المنفعة يختار للفتوى وجوب الضمان اي ضمان اجر المثل
واجب على المتلف والغاصب وبه يفتى نظرا للوقف ويجوز الشهادة بالشهرة اي بالتسامع لاثباته اي لاثبات
اصل الوقف لانه لو لم يجز ذلك لادى الى استهلاك الاوقاف القديمة وبه اخذ الفقيه ابو الليث وهذه الشهادة
انما تقبل اذا لم يفسر الشاهد بان شهادته بالتسامع فان فسرها لا يقبلها القاضي قيدنا باصل الوقف لان الشهادة
على شرط الوقف او جهته لا تجوز بالتسامع كذا في الخانية

كتاب الغصب

وهو في اللغة اخذ الشيء قهرا مالا كان او غيره وفي الشرع اخذ مال متقوم بغير اذن المالك بازالة
يده عنه او قصرها كما اذا استخدم عبدا في يد مالكه ولو جلس على بساط غيره لا يكون غاصبا لان يد المالك لم
تزل عنه ولا قصرت لان فعل المالك وهو البسط باق يجب على الغاصب رد عين المغصوب ما دامت باقية
في مكان غصبه قيد به لان القيمة تختلف باختلاف الاماكن فان هلك المغصوب اطلق الهلاك ليتناول
ما اذا هلك بفعل الغاصب او غيره ضمن مثله ان كان مثليا لان فيه رعاية حق المالك صورة ومعنى والا
فقيمته اي ان لم يكن له مثل ضمن قيمته رعاية لجانب المعنى وهو المالية يوم غصبه قيد به
بالنصب لان سبب الضمان وجد فيه وان نقص المغصوب ضمن النقصان اعتبارا للبعض بالكل هذا اذا كان
النقصان في عين المغصوب وكان غير ربوي حتى لو كان النقصان فيما يجري فيه الربوا لا يضمنه لانه لو ضمنه
مع استرداد الاصل كان اعتياضا عن الضيعة ولا قيمة لها في الاموال الربوية وان انقطع المثلي عن الاسواق
او عن ايدي الناس بان كان المغصوب رطبا فانقضى اوانه فوجب عليه القيمة فوجوبها يوم القضاء يعني

يعتبر قيمته التي في يوم الخصومة عند ابي حنيفة لان وجوب القيمة انما تظهر بقضا القاضي فتعتبر قيمته يومئذ
ويعتبر ابو يوسف يوم الغصب لان سبب وجوب القيمة هو الغصب فتعتبر قيمته يومئذ لا الانقطاع
يعني عند محمد يعتبر قيمته يوم انقطاع جنسه لان العجز عن ادا المثل تحقق به واذا ادعى الهلاك اي هلاك
العين المغصوبة حبسه الحاكم حتى يعلم انها لو كانت باقية اظهرها لان الاصل هو البقا فلا يعتبر قوله
فيه ثم قضى عليه بالبدل وهو القيمة لسقوط رد العين عنه كما اذا علم هلاكها واذا غيب المغصوب اي
جعله الغاصب او غيره غايبا حتى صار كالهالك فقضي بالقيمة ملكه اياه اي نحكم بانه صار ملكا للغاصب حتى لو
ظهر المغصوب صار الغاصب احق به وقال الشافعي لا يصير ملكا له لان الغصب عدوان محض فلا يكون سببا
للملك الذي هو نعمة كما ان المدبر لا يصير مملوكا بالغصب ولنا ان المغصوب منه ملك بدل المغصوب ذاتا
فوجب ان يملك الغاصب ذات المغصوب تحقيقا في سائر المبادلات والملك بالغصب لم يثبت قصدا بل يثبت في
ضمن الضمان واما المدبر فلم يكن قابلا للنقل فجعل البدل مقابلا لفوات يد المالك عنه فقط ويقبل قوله
اي قول الغاصب مع يمينه في القيمة لانه ينكر ما يدعيه المالك من زيادة قيمة المغصوب الا ان يبرهن
المالك انها اكثر مما يقوله الغاصب من المقدار فيعمل بالبينة فان اقام الغاصب البينة لا تقبل لانها تنفي الزيادة
والبينة على النفي لا تقبل وفي النهاية قال بعض مشايخنا تقبل لاسقاط اليمين كما قبلت من المودع اذا ادعى
رد الوديعة وهذه المسيلة مشكلة ومن المشايخ من فرق بين هذه المسيلة وبين مسيلة الوديعة وهو الصحيح
فان ظهر المغصوب وقيمته اكثر مما ضمن وقد ضمنه بنكوله اي بنكول الغاصب عن اليمين او بقول المالك
او ببينة اي اقامها المالك فلا خيار اي للمالك في نقضه لانه رضي بالمبادلة بهذا القدر فيكون العين ملكا
للغاصب او بقول الغاصب يعني اذا كان مضمونا بقول الغاصب مع يمينه خير المالك بين امضا الضمان
والاخذ اي اخذ العين ورد العوض سوا كان قيمة العين اكثر مما ضمنه او مثله او اقل لان المالك لم ياخذ
ما ادعاه من القيمة فجاز ان يكون قيمته مثل ما ضمنه او اقل منه عند المقومين ولا يكون كذلك عنده فيتخير
لان رضاه بهذا القدر لم يتم وان برهن كل منهما على هلاكه عند الاخر اي لو اقام الغاصب بينة على انه رد
المغصوب الى المالك فهلك عنده واقام المالك بينة على انه هلك عند الغاصب برجح ابو يوسف المالك اي بينته
لانها مثبتة للضمان ورجح محمد بينة الغاصب وهذا ظاهر المذهب لان الضمان ثابت بنفس الغصب فلا
حاجة الى اثباته لكن الغاصب يدعي زواله والمالك ينكره فبينة الغاصب تكون اولى ويضمن الغاصب ما
ما نقص العقار بفعله وسكناه كما اذا نقل ترابه ولم يصلح للزراعة لانه فعل في العين او انهدم الدار بسكناه
لانه اتلاف وبه يضمن العقار اتفاقا وضمنه اي محمد الغاصب بهلاكه اي بهلاك العقار كما اذا غلب السيل
على الارض او انهدم بنا الدار بافة سماوية وقالا لا يضمن له ان الغاصب لما اثبت لنفسه يدا ازال عن المالك
يد المنتفعة به فصدق عليه حد الغصب فيلزم ضمانه ولهما ان ازالة اليد عن العقار غير متصورة لانه
لا ينقل وانما يتصور فيه منع المالك عنه وهذا تصرف في المالك لا في المحل فلا يجب ضمانه كما لو جعل المالك عن
مواشيه بعيدا فتلفت واذا تغيرت العين بفعل الغاصب حتى زال اسمها وعظم منافعها وهو بكسر العين
وفتح الظا المعجمة بمعنى عظم ملكه اياها اي يجعل الغاصب مالكا لتلك العين وقال الشافعي لا يملكها لان المالك
صاحب اصل وهو العين والغاصب صاحب وصف وهو الصنعة فيرجح صاحب الاصل فلا يزول حقه عنه ولنا

ان

ان الغاصب احدث في المغصوب صنعة متقومة محققة قايم فيها من كل وجه فيرجح على الاصل الذي فات من وجه
لفوات اسمه وعظم منافعه ولا ينتفع بها اي الغاصب بتلك العين حتى يودي البدل او نراضيا على
مقدار او ابراه المالك عنه او حكم الحاكم بالقيمة اذ المبادلة تكون حاصلة بهذه الاشيا وانما يحل الانتفاع قبلها
لان في اباحة الانتفاع بها فتحا لباب الغصب فيحرم الانتفاع لكن جاز للغاصب بيعها وهبتها لانها مملوكة
بجهة محظورة كالمقبوض بالبيع الفاسد وهذا وجه الاستحسان والقياس الحل وهو رواية عن ابي
حنيفة وقول الحسن وقول زفر لان الغاصب ملكه باحداث الصنعة له وهو في نفسه مشروع وانما حرم
هنا لوجوده في مال الغير فاشبه الاصطياد بقوس الغير فيحل انتفاعه بها والتصرف فيها ولهذا لو وهبها
او باعها جاز كما لو ذبح شاة فطبخها او شواها او طحن حنطة او زرعها او خبزه دقيقا او جعل الصفر
آنية بمد الهمزة جمع انا والحديد سيفا او بنى على ساجة وهي خشبة منحوتة مهياة توضع تحت البناء
او عصر زيتونا او عنبا او غزل قطنا او نسج غزلا وهذه الاشيا تمثيلات للاعيان المغصوبة المتغيرة بفعل
الغاصب تغيرها ظاهر فيما عدا الساجة واما تغيرها فيها فلانها كانت نقلية والآن صارت من العقار
ولهذا تستحق بالشفعة فيكون هالكا من وجه ومتغيرا من وجه والتغير يوجب انقطاع حق المالك وهو
يملكها بهذه التصرفات عندنا خلافا للشافعي وهو يضمنه النقصان وفي الذخيرة انما يزول الملك عن الساجة
اذا كان قيمتها اقل من قيمة البنا واما اذا كان اكثر منها لا يزول ملكه عنها وان غصب تبرا وهو ما كان من الذهب
غير مضروب فاذا ضرب يكون دينارا لا يقال تبر الا للذهب وبعضهم يقول للفضة ايضا كذا في الصحاح فصاغه
آنية او ضربه دنانير فهي للمالك عند ابي حنيفة وقالا ملكها الغاصب وعليه المثل لانه احدث فيه
صنعة متقومة كما سبق بيانه قريبا وله ان اسم الذهب والفضة لم يزل عنهما وكذا لا يزول معناهما وهو
الثمنية فلا يكون في حكم الهالك على ان الصنعة غير متقومة في الاموال الربوية ولهذا لو غصب حليا فكسره
ثم رده الى المالك لا يضمن وان ذبح شاة غيره او قطع عضوا منها فان شا المالك اخذها وضمنه نقصانها
او سلمها اي الغاصب وضمنه قيمتها لان في الذبح اتلافا لبعض الاغراض من الشاة وهو الدر والنسل والبقاء
لبعضها وهو اللحم وفي ذكر الشاة اشارة الى ان هذا الحكم في ماكول اللحم واما اذا لم تكن كذلك يضمن جميع قيمتها
الا قطع طرف العبد المغصوب فللمالك ان ياخذه مع ارش المقطوع لان الادمي ينتفع به بعد قطع عضوه
ولا كذلك الدابة الغير الماكولة وان خرق ثوبا خرقا فاحشا وفي المحيط وهو ما استنكف اوساط الناس من
لبسه مع ذلك الخرق واليسير ضده وفي الهداية الصحيح ان الفاحش ما يفوت به بعض العين وجنس المنفعة
بان كان يصلح للقباء قبله وبعده لا يصلح له ويصلح للقميص واليه اشار بقوله فابطل عامة منفعته وانما
يفوت به بعض العين من حيث الظاهر لان الثوب اذا يفوت من اجزايه شي لا محالة ضمنه اي المالك الغاصب
قيمته لانه استهلاك معنى ولو اخذه المالك وضمن نقصانه فله ذلك لان عينه مع بعض المنافع قايم وان كان
الخرق يسيرا وهو ما لا يفوت به شي من المنفعة بل يدخل فيه نقصان عيب مع بقاء المنفعة وهو تفويت
الجودة لا غير ضمن نقصانه لان الغاصب ادخل فيه عيبا هكذا الحكم في كل عين من الاعيان الا في الاموال الربوية
فان تضمين النقصان متعذر فيها لانه يودي الى الربوا فان المالك يخيرها بين ان يمسك العين ولا يرجع بشي
على الغاصب وبين ان يسلم العين اليه ويضمنه مثله او قيمته والى اخراج الاموال الربوية اشار بقوله ان خرق

نوبالان الربوا لايجري فيه وفي الذخيرة هذا اذا لم يحدد فيه صنعة وان جددها بان خاطه قميصا يضمن
قيمته لانقطاع حق المالك عنه وان بنى الغاصب في ارض او غرس فيها قلعها اي الغاصب الارض المغصوبة لانه
شغل ملك الغير ببنائه او غرسه بغير اذنه ورد اعين جابر وسلمها الى مالكها فان نقصت به اي الارض بسبب
القلع كان للمالك ان يضمن قيمة غرسه او بنائه مقلوعا اي مستحقا للقلع ومعرفة ذلك بان تقوم الارض
بلا بنا وتقوم ببنا مامورا صاحبه بقلعه فيضمن للغاصب ما بينهما من التفاوت ويكون له اي البنا او
الغرس للمالك الارض وفي النهاية هذا اذا كان قيمة البنا اقل من قيمة الارض واما اذا كانت اكثر منها يضمن
الغاصب ولا يومر بقلعه ~~كما اذا كان قيمة البنا اقل من قيمة الارض واما اذا كانت اكثر منها يضمن الغاصب~~ قيمة الارض
~~قيمة الارض ولا يومر بقلعه~~ كما اذا ابتلعت دجاجة زيد لولوة عمرو فان كان قيمة الدجاجة اكثر يضمن زيد
قيمة لولوة عمرو وان كانت بالعكس يضمن عمرو قيمة الدجاجة ويضمن المسلم قيمة ما اتلف من خمر ذمي وكذا
اذا اتلف خنزيره والذمي اي يضمن الذمي مثلها اي مثل الخمر اذا اتلف خمر ذمي فان اتلف خنزيره يضمن قيمته
وقال الشافعي لا يضمنها قيد بالخمر لانه لو اتلف ميتة ذمي لا يضمن اتفاقا وقيد بالذمي لانه لو اتلف خمر مسلم
لا يضمن اتفاقا له ان تقومهما سقط في حق المسلم فكذا في حق الذمي لانهم اتباع لنا في الاحكام ولنا ان الخمر
والخنزير مالان متقومان في حق الذمي ونحن مامورون بتركهم وما يدينون فيكونان مضمونين اذا اتلفا
الا ان المسلم يضمن الخمر بقيمتها لانه ممنوع عن تملكها وتمليكها اهانة بها والذمي يضمن الخمر بمثلها لكونها من ذوات
الامثال فان اسلم بعد اتلافها اي لو اسلم ذمي بعد اتلاف خمر ذمي يبريه اي ابو يوسف المتلف عن الضمان
واوجب محمد القيمة قيد باسلام المتلف لانه لو اسلم صاحب الخمر برئ المتلف اتفاقا لابي يوسف ان ما كان
واجبا عليه وهو ضمان مثلها سقط عنه باسلامه ولم يوجد منه موجب الضمان بعده فلا يجب عليه قيمتها
ولمحمد انه لما عجز عن تسليم مثلها وجب عليه قيمتها كما لو اتلف المسلم خمر الذمي والقولان روايتان عن ابي حنيفة
ولا يضمنه اي ابو يوسف المسلم المتلف زق خمر معنى زقا فيه خمر لمسلم شقه لاراقتها نهيا عن المنكر وخالفه
محمد قيد بالزق لان الضمان لا يجب في الخمر اتفاقا لابي يوسف انه كان مامورا في الاراقة وقد لا يتيسر ذلك الا بالشق
فيكون ماذونا فيه ولمحمد ان الاراقة ممكنة بدون الشق فيضمن الزق لانه مال متقوم الفتوى على قول
ابي يوسف وان كسر معزفا وهو نوع عام من الطنابير يتخذه اهل اليمن والمراد به هنا ما كان آلة اللهو كالمزمار والدف
وغيرهما يعني ان كسر مسلم معزفا لمسلم لغير لهو فهو ضامن لقيمته عند ابي حنيفة اقول المفهوم من شرح
المصنف ان الجار والمجرور صفة لمعزفا يعني معزفا كما ينافي البيت لا للهو فيلزم منه ان يكون المعنى في البيت
للهو لا يكون مضمونا بالاتفاق والحال انه على الخلاف ايضا على ما فهم من المتون والشروح بل الوجه ان يكون
الجار والمجرور متعلقا بضامن يعني يضمن قيمته غير صالح للهو وعندهما لا يضمن قيدنا المعزف بكونه لمسلم لانه
لو كسر معزفا للذمي يضمن اتفاقا بالغا قيمته ما بلغ وكذا لو كسر صليبه لانه مال متقوم في حقه واما طبل
الغزاة او الدف الذي يباح ضربه في العرس فكاسره ضامن اتفاقا بالغا ما بلغ وفي النهاية لا يضمن الدنان بالكسر
اذا كان باذن الامام ولا باس ان يهدم البيت على من اعتاد الفسق ويراق عصيره قبل ان يشتد دفعا للفتوى
على قولهما لهما ان المعزف معد للفساد فسقط تقومه كالخمر وله انه اتلف مالا ينتفع به من وجه اخر
سوى اللهو والمعصية فيضاف الى فعله فيضمن قيمته غير صالح للهو كما اذا استهلك امة مغنية ولو ابق

المغصوب

المغصوب من يد الغاصب فرد على المالك وهو على بنا المجهول اي رده رجل من مسيرة سفر وادى الجعل عنه
اي ابو يوسف المالك من الرجوع اي رجوع ما اداه على الغاصب وخالفه اي قال محمد يرجع لان سبب الجعل
وجد عند الغاصب فيرجع عليه كما اذا فدى المالك من جناية وجدت عند الغاصب ولابي يوسف ان الراد
عمل للمالك فكان اجر عمله عليه وهذا ليس بضمان والفدا كان ضمانا محضا ومشتريه منه اي من اشترى العبد
المغصوب من الغاصب ان اعتقه ثم اجاز المالك البيع فالعتق جايز عند ابي حنيفة وابطله اي محمد العتق
قيد بالمشتري منه لان الغاصب لو اعتقه فضمن للمالك قيمته لم يجز عتقه اتفاقا ولان المشتري من الراهن
اذا باع او اعتق ثم اجاز المرتهن نفذ البيع والعتق اتفاقا وقيد باعتاق المشتري لانه لو باعه من اخر
ثم اجاز المالك البيع الاول لم ينفذ البيع الثاني اتفاقا ولو باعه الغاصب من رجل ثم اشتراه ثم اجاز المالك
البيع الاول لا ينفذ لا ينفذ البيع الاول ولا الثاني لما عرف في البيع الفاسد اذا وصل المبيع الى البايع باي
وجه وصل ينفسخ البيع وقيد بقوله ثم اجاز لان المالك لو لم يجزه وضمن الغاصب قيمته بعدما اعتق المشتري
منه لم يجز عتقه في رواية عن ابي حنيفة لان الملك ثبت للمشتري في صورة الاجازة من جهة المالك وفي صورة
الضمان ثبت من جهة الغاصب وتملك الغاصب للمغصوب ناقص لثبوته مستندا او المستند ثابت من وجه
دون وجه ولهذا يملك بعد الضمان اكسابه دون اولاده والملك الناقص يكفي لنفوذ البيع دون العتق كملك
المكاتب لمحمد قوله عليه السلام لا عتق الا فيما يملكه ابن آدم والمشتري من الغاصب لم يملك العبد فلا ينفذه
ولابي حنيفة ان بيع الفضولي يفيد ملكا موقوفا فلما اجاز المالك البيع نفذ من حين العقد فجاز اعتاقه
لمصادفته الملك او قطع يديه اي لو قطع الغاصب يدي المغصوب فالمالك يضمنه عند ابي حنيفة
اي يأخذ قيمته ان سلم اليه اي ان سلم المالك المقطوع الى الغاصب الجاني وان امسكه فلا شي له من النقصان
وقالا يمسكه ويأخذ النقصان قيد باليدين لانه لو قطع احداهما له ان يمسك الجثة ويأخذ النقصان
اتفاقا لهما ان الغاصب جنى على ماله فيتخير المالك بين ان يدفعه اليه ويضمنه قيمته وبين ان يمسكه ويأخذ
النقصان كما اذا احرق ثوبه وله ان ضمان اليدين مساو لضمان كل البدل فاذا ضمنه كل البدل لزمه تسليم
الجثة اليه لئلا يجتمع البدل والمبدل منه في ملك واحد بخلاف تخريق الثوب لان قيمة النقصان لا تبلغ قيمة
الكل اقول في عبارة المصنف مساهلة لان تضمين القيمة عند التسليم اتفاقي يشهد عليه تعريبه في شرحه موافقا
لما سبق وانما الخلاف في امساكه مع تضمين النقصان فلو قال فالمالك لا يمسكه مع تضمين النقصان لكان اولى ولما
احتاج الى ارداف قولهما او دبغ الغاصب جلد ميتة بماله قيمة كالقرظ والعفص ثم استهلكه فهو بري
عن ضمان الجلد عند ابي حنيفة وقالا يضمن قيمته طاهرا اي قيمة جلد حيوان مذكى غير مدبوغ او معناه يضمن
قيمة جلد مدبوغ ويأخذ ما زاد الدباغ فيه قيد بماله قيمة لانه لو دبغه بما لا قيمة له كالتراب والتشميس
واستهلكه ضمنه اتفاقا قيمته مدبوغا وقيد بطاهر لانه لو اراد المالك ان يتركه على الغاصب ويضمنه قيمة
جلد ليس ذلك اتفاقا لان جلد الميتة قبل ~~القيمة~~ الدباغة لا قيمة له وقيد باستهلاك الغاصب لانه لو هلك
لا يضمن اتفاقا ولو استهلكه غيره يضمن اتفاقا لهما انه اتلف مالا متقوما للمالك فيضمن كما لو دبغه بما لا قيمة
له او استهلكه غيره وله ان تقوم الجلد حصل بمال الغاصب وحقه قائم فيه والجلد تبع لماله في حق التقوم
لانه لم يكن متقوما قبل الدباغة والاصل وهو المال غير مضمون عليه بالاتلاف فكذا تبعه بخلاف المدبوغ بما لا

قيمة له لانه ليس للغاصب فيه شي متقوم وبخلاف ما استهلكه غير الغاصب لان الاصل مضمون عليه فكذا التبع
وفي النهاية لو جعل الغاصب بعد دباغته فروا فان كان جلد ذكي وجب عليه قيمته يوم الغصب اتفاقا وان
كان جلد ميتة فلا شي عليه لانه تبدل اسمه ومعناه بفعل الغاصب وفي التبيين ينبغي ان يكون هذا على الخلاف
ايضا لانه استهلاك معنى والسواد في الصبغ نقصان يعني من غصب ثوبا وصبغه اسود او دخل فيه
نقصانا عند ابي حنيفة فللمالك ان يضمنه قيمة ثوبه ابيض كما اذا حرقه وقالا انه ليس بنقصان فياخذ المالك
الثوب المصبوغ ويغرم ما زاد الصبغ فيه وقيل هو اختلاف زمان لا اختلاف برهان لان الناس كانوا لا
يلبسون السواد في زمنه ويعدونه نقصانا وفي زمنهما كانوا يلبسونه ويعدونه زيادة وان صبغه احمر
او لت اي خلط سويقه بسمن فان شا المالك اخذهما ورد ما زاد الصبغ والسمن فيهما او ضمنه قيمة ثوب
ابيض وانما يخير لان اثبات هذا الخيار رعاية للجانبين ومثل السويق لانه مثلي وقيل يجب القيمة في السويق
ايضا لانه تغير بالقلي فلم يبق مثليا كالخبز كذا في المبسوط لكن التفاوت فيه قليل فلم يخرجه عن كونه مثليا وسلمهما
اي الثوب والمخلوط الى الغاصب قيد بالصبغ لان الثوب لو انصبغ بالقاء الريح لا خيار لرب الثوب بل يؤمر بدفع
قيمة الصبغ الى صاحبه لانه لا جناية منه حتى يضمن وكذا الجواب في اللت وان اطعم الغاصب المالك ما غصبه
منه ولم يعلمه الغاصب المالك انه طعامه تبرا عنه اي يكون الغاصب بريا عن الضمان عندنا وقال الشافعي
لا يبرا عنه لان هذا ليس برد بل غرور ولانه لو اعلمه لما اكله اذ المرء يرغب في اكل مال الغير ما لا يرغب في مال
نفسه ولنا ان عين ماله وصل اليه فلا يضمن ثانيا والغرور انما وقع من جهله بانه طعامه فلا يعتبر وكذا
الخلاف فيما اذا البس الثوب المغصوب مالكه ولا نضمنه زوايد المغصوب يعني ما زاد عند الغاصب
على المغصوب اذا هلك لا يضمنه عندنا مطلقا اي سوا كان الزيادة متصلة به او منفصلة عنه كالولد والثمر
وغيرها الا بالتعدي اي تعدى الغاصب في تلك الزوايد بان اتلفها او بالمنع بعد الطلب اي منع الغاصب
مالكها عنها بعد طلبه اياها وقال الشافعي عليه الضمان مطلقا لان الغصب عنده اثبات اليد على ملك الغير بغير
اذنه وهو صادق على الزوايد فتكون مضمونة ولنا ما بيناه من ان الغصب ازالة اليد المحقة باثبات اليد
المبطلة على الشي وذا غير صادق على الزوايد لانها لم تكن في يد المالك حتى يزيلها فتكون امانة فلا يضمن الا بالتعدي
ولا المنافع اي منافع المغصوب غير مضمونة عندنا استوفاها او عطلها اي سوا صرف تلك المنافع الى
نفسه كما اذا غصب دارا فسكن فيها شهرا او عطلها على مالكها كما اذا امسكها شهرا ولم يسكنها وقال الشافعي
هي مضمونة في الحالين فعليه اجر المثل لان المنافع متقومة في العقود الجايزة والفاسدة فتكون مضمونة في
المغصوب ولنا ان الغصب غير متحقق في منافع المغصوب لانها حادثة في يد الغاصب فلم توجد ازالة يد
المالك عنها فلا تكون مضمونة والزيادة المتصلة لا تضمن بالبيع والتسليم يعني اذا زاد المغصوب عند الغاصب
زيادة متصلة كالسمن والجمال ثم باعه وسلمه الى المشتري فان كان قايما اخذه صاحبه وان كان هالكا فهو بالخيار ان
شا ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب وان شا ضمنه المشتري قيمته يوم القبض وان قتله الغاصب ضمنه مع
الزيادة من الحقايق فليس للمالك ان يضمن الغاصب قيمته يوم التسليم عند ابي حنيفة وقالا له ذلك قيد بالمتصلة
لان المنفصلة مضمونة بالبيع والتسليم اتفاقا لانها كانت امانة في يده وبالتسليم الى الغير صار متعديا وقيد
بالتسليم لانه اذا باعها ولم يسلمها لا يضمن اتفاقا لهما انه بالتسليم فوت عن المالك مكنة استرداده المغصوب مع

الزيادة فصار متعديا فيها فيضمنها كما يضمن المنفصلة بالتعدي وله ان البيع لم يرد على الزيادة لان الوصف
لا يقابله شي من الثمن فلا يضمن بخلاف المنفصلة لانها مقصودة بالبيع فلها حصة من الثمن ويضمن على بناء
المجهول ما نقصت اي ما انتقصت لان نقص يجي لازما ومتعديا وههنا لازم الجارية التي حبلت عند الغاصب
بالولادة الا ان يفي بالولد يجبر اي يكون في قيمة الولد وفا بجبر نقصانها فيسقطه اي الضمان عن الغاصب
اذا انجبر بالولد وقال الشافعي لا يسقط وهو القياس لان الولد ملكه وما فات عن ملكه لا ينجبر به كما اذا خصى
عبد غيره فازدادت قيمته ولنا ان سبب الزيادة والنقصان واحد وهو الولادة فلا يظهر نقصان كما ان
البايع يزيل المبيع عن ملكه ويدخل الثمن فيه فلا يعد نقصانا حتى لو شهدوا على بيع شي بمثل القيمة ثم رجعوا لم يضمنوا
شيا والخصي ليس بمرغوب فيه عند العامة وانما يرغب به بعض الجهال لظنهم ان الخصي كالمحرم يجوز دخوله
على الاجنبية فلا يعد زيادة في المالية لانها انما تتحقق برغبة العامة فلو كان قيمة الغلام يوم خصاه خمسمائة
فصارت الفا بعد البراء فصاحبه ان شا ضمن الغاصب خمسماية وان شا اخذ الغلام فلا شي له وان حبلت
الجارية المغصوبة من زنا عند الغاصب فردها اي الغاصب الى مالكها فماتت في نفاسها فعليه اي على
الغاصب ضمان قيمتها يوم العلوق عند ابي حنيفة وقالا نقصان الحبل اي عليه ضمانه كذا روي قولهما
قاضي خان لان الرد قد صح مع الحبل ولكنها معيبة فيجب عليه نقصان العيب ثم هلاكها بعد حصلت
بسبب حادث في يد المالك فلا يبطل به الرد كما لو زنت عنده ثم ردها فجلدت وماتت لا يضمن قيمتها
قيدنا بالامة لان الحرة لو حبلت وردت لا يضمن اتفاقا وقيد بالحبل لانها لو حمت في يد الغاصب ثم
ردها على المولى فماتت من تلك الحمى يضمن الا نقصان الحمى اتفاقا وقيدنا الحبل بكونه من زنا لانه لو كان
من زوج لها او من المولى لا يضمن اتفاقا في الاصح قيد به احترازا عما ذكر في المختلف انهما قالا لا يضمن شيا
لانها تعيبت في يد الغاصب بالحبل فلما ردها وولدت زال العيب فزال الضمان انما صار المذكور في المتن اصح
لان الولادة حصلت بسبب الحبل فلا يحكم بزوال العيب عنها لان اثره باق وله انه غصبها خالية عن سبب
الهلاك وردها مشغولة به فلم يصح الرد فيضمن قيمتها كما لو جنت عند الغاصب فردها على المالك فقتلت
في يده يضمن قيمتها واما في الجلد فانما لم يضمن لان الزنا كان سببا لجلد غير متلف شرعا والجلد الواقع غيره

كتاب الوديعة

وهي في الشرع ما يترك عند الامين
مشتق من الودع وهو الترك ويقال له مودَع بفتح الدال ولتاركها مودِع بكسرها من استودع على بناء المجهول اي
ترك عنده الوديعة كان امينا حتى لو سرقت عنده ولم يسرق معها مال الامين لا يضمن لقوله عليه السلام
لا ضمان على المؤتمن وعن مالك يضمن لمكان التهمة فيحفظها بنفسه وبمن في عياله لانه مضطر الى ان يتركها
عند من في عياله اذا خرج من بيته فيكون ماذونا فيه دلالة وفي الخلاصة اذا حفظها بزوجته في بيته وكان
يعلم انها غير امينة فضاعت يضمن اعلم ان حفظ الوديعة انما يلزم على المودع اذا قبل الوديعة او سكت عند
وضعها واما لو قال لا اقبلها فتركها المالك عنده ولم يحفظها فضاعت كذا في المحيط وفي شرح الجامع الكبير للامام
خواهر زاده يجوز لمن في عيال المودع ان يدفعها الى من في عياله ويعتبر المساكنة وحدها يعني المراد بمن
في عياله من هو ساكن معه لا من يجب نفقته عليه حتى لو دفعت المراة الوديعة الى زوجها الساكن معها
لا تضمن وقيل مع النفقة يعني قال بعض المشايخ من في عياله هو الذي يسكن معه ويجب نفقته عليه كغلامه

وامراته وولده الصغير اذا كان يعقل الحفظ واجيره الخاص مشاهرة او مياومة اذا كان ساكنا معه وعن محمد اذا دفعها
المودع الى امين من امنائه ممن يثق به في ماله وليس في عياله كشريكه العنان وعبده المأذون لا يضمن وعليه
الفتوى كذا في الهداية ولهذا لم يشترط في التحفة كونه في عياله فان حفظها بغيرهم اي بغير من في عياله ضمن اذا تلفت
لان صاحبها انما رضي بحفظه في يده اذ الايدي مختلفة في الامانة ويد غيرهم ليس كيده الا لخوف غرق او حرق
يعني اذا وقع في دار المودع نار وخاف من احتراق الوديعة فسلمها الى غير من في عياله او خاف من غرقها في
سفينة فالقاها الى سفينة اخرى فضاعت لا يضمن لان الحفظ في تلك الحالة انما يكون بالدفع الى اي رجل
كان وفي التبيين هذا اذا لم يمكنه في ذلك الوقت ان يدفعها الى من في عياله واما اذا امكن فدفعها الى غيره يضمن
ولو وقعت الوديعة في البحر وقت القائها الى سفينة اخرى يضمن لان الاتلاف حصل بفعله ولو قال دفعت
الى اخر خوفا من الغرق لا يصدق الا ببينة لانه يدعي اسقاط الضمان عنه وان نهاه عن التسليم الى واحد
منهم اي ممن في عياله ولا بد له منه اي للمودع من الدفع يعني والحال ان المودع مضطر الى دفع الوديعة الى
واحد منهم لم يعتبر نهيه كما اذا كان الوديعة دابة وكان للمودع غلام وقال المودع لا تسلمها اليه فسلمها اليه
لا يعتبر نهيه لانه عاجز عن حفظها وفي المحيط لو قال لا تدفعها الى فلان من عيالك ولم يكن له عيال سواه لم يصح
نهيه لانه لا بد له من الدفع اليه وان كان له عيال غيره فدفعه اليه ضمن او امر اي المالك المودع بالحفظ في بيت
من دار فحفظ في بيت اخر منها مساو له في احراز الوديعة لم يضمن لان البيتين في دار واحدة لا يتفاوتان
في الحرز غالبا فيلغو الشرط كما لو قال احفظها في هذا الصندوق فحفظها في صندوق اخر قيد بالمساواة لان البيت
الذي امر بالحفظ فيه اذا كان احرز واحكم من غيره يضمن بخلاف المخالفة في الدار يعني لو امر بالحفظ في الدار
فحفظها في دار اخرى يضمن لانهما يختلفان في الحرز غالبا فيفيد التقييد وفي المحيط ان كانت الدار التي حفظ فيها
احرز من الدار التي امر بالحفظ فيها يضمن اذا هلكت الوديعة كما لو قال اودع مالي زيدا فاودع عمرا ضمن وان
كان عمرا عدل واوثق وفي المحيط لو قال المودع كانت الوديعة بين يدي ثم قمت ونسيتها يضمن لان ذلك تضييع
منه ولو قال كانت بين يدي في داري ثم قمت فنسيتها ينظر ان كانت الوديعة مما لا يحفظ في عرصة الدار ككيس
الذهب يضمن لانه لا يعد حرزا لها والا فلا وان خلطها اي المودع الوديعة بجنسها حتى لا تتميز فهو ضامن
عند ابي حنيفة وقالا يشاركه ان شاء الشركة في المخلوط وان شاء عدم الشركة ضمن الخالط مثله قيد بخلط الوديعة
بجنسها لانه لو خلطها بخلاف جنسها كخلط الخل بالزيت يضمن اتفاقا وقيد بقوله لا يتميز لانه لو تيسر التمييز
كما اذا خلط الجوز باللوز لا يضمن اتفاقا ولو تعسر كما اذا خلط البر بالشعير يضمن اتفاقا لان المتعسر كالمتعذر ذكر
المصنف هذه المسألة في فصل الصرف اتباعا للمنظومة وذكرها ههنا اتباعا للمختصر ذاهلا عن ذكره في الصرف موقع
التكرار لهما ان هذا الخلط استهلاك من وجه لتعذر التمييز حقيقة دون وجه لعدم تعذره حكما لان القسمة
فيما يكال ويوزن من جنس واحد فان شاء مال الى جانب الهلاك وضمنه وان شاء مال الى جانب القيام وشاركه
وله انه استهلاك من كل وجه لتعذر وصول المالك الى عين ماله واستهلاك العبد يكون هكذا لان اعدام المحل
غير مقدور له والقسمة غير موصلة الى عين حقه ولكن ~~جعل الشرع لها~~ جعلت طريقا للانتفاع للضرورة وثمرة
الخلاف تظهر في حل تناول الخالط من المخلوط قبل اداء الضمان فعندهما لا يحل ويحل عنده وفي الابراء ايضا فان المالك
اذا ابرأ الخالط فعنده سقط ضمانه وعندهما سقط اختيار الضمان فتعين الشركة وان اختلطت الوديعة

بجنسها

بجنسها بغير صنعه اي صنع المودع كما اذا انشق الكيس فاختلط دنانيره بدنانيره كان شريكا اتفاقا لعدم
التعدي منه وان انفق المودع من الوديعة بعضها ورد مثله فخلطه بالباقي ضمن الجميع لان ما انفقه صار
دينا في ذمته والدين لا يؤدى الا بالتسليم الى صاحبه ولم يوجد فكان هذا خلطا بما بقي بملك لنفسه فيكون استهلاكا
للكل هذا اذا لم يجعل على ماله علامة ولو كان جعله لا يضمن الا ما انفق كذا في الفصول او رفع بعضها اي بعض
الوديعة فانفقه ثم هلك الباقي ضمن المنفق بقدره يعني قالوا يضمن المودع بقدر ما انفق لان التعدي لم يوجد فيما بقي
وقال مالك يضمن الكل لانه صار خائنا فلا يبقى امينا او اودعها المودع الوديعة عند اخر من غير ضرورة فهلكت
عنده فالاول ضامن عند ابي حنيفة وخيراه اي جعلا المالك مخيرا في تضمين من شاء منهما لان الاول جان
بالدفع والثاني بالقبض فيضمن المالك ايهما شاء كمودع الغاصب لكن الثاني يرجع على الاول اذا ضمن لكونه عاملا له
وله ان ايداع المودع جائز ما لم يفارق عن المودع الثاني لحضور رايه في حفظها ولهذا لو هلكت قبل ان يفارقه
لا يضمن واحد منهما فلما فارق الاول تعدى لزوال رايه في الحفظ فيثبت الضمان له لا للثاني لانه قبضه ليس بخيانة
لاخذه من يد امين ومودع الغاصب لم يأخذ عن امين لا يكون مثله او طولب بها يعني اذا طلب المالك من المودع رد
الوديعة اليه فحبسها اي المودع الوديعة عن صاحبها ولم يعطها وهو يقدر على تسليمها اليه ضمن لانه بالمنع صار
غاصبا انما قيدنا الطلب برد الوديعة لان الطلب لو كان بحمل الوديعة اليه فلم يحملها فهلكت لا يضمن لان مؤنة
الحمل ليست على المودع وقيدنا الرد بالقدرة لان الطلب لو كان وقت الفتنة ولم يردها خوفا على نفسه او على
ماله بان كان مدفونا معها لا يضمن كذا في الخانية او تعدى اي المودع في الوديعة كما اذا كان ثوبا فلبسه او اودعها
عند غيره ثم ازاله اي التعدي تزيل الضمان وقال الشافعي لا يزول قيد بتعدي المودع وازالته لانه لو تعدى
المستعير من المستأجر في العين المستعارة والمستأجرة ثم ازال التعدي لا يبرأ عن الضمان لان قبضهما كان لانفسهما
لاستيفائهما المنافع عنها فبازالة التعدي عن العين لم يوجد الرد الى صاحبها بخلاف المودع لان يده كان كيد المالك
حكما لكونه عاملا له في الحفظ فبازالة التعدي ارتدت الى يد صاحبها حكما له ان حكم الوديعة ارتفعت بالتعدي
فلا يعود اليه الا بسبب جديد فلم يوجد فلا يبرأ عن الضمان ولنا ان الشيء انما يبطل بما ينافيه والاستعمال لا ينافي
الايداع ولهذا صح الامر بالحفظ مع الاستعمال ابتداء فاذا ازال التعدي عاد حكم العقد او جحد اي المودع الوديعة
حين طلبها صاحبها ثم اعترف لم يزل الضمان وفي المحيط هذا اذا انكر الايداع بان قال لم تودعني ثم قال اودعتني
ولكنها هلكت لا تقبل بينته على هلاكها او انكر قبل جحوده فيضمن لانه يصير مناقضا في الدعوى فلا تسمع واما
لو انكر كون الوديعة عنده تقبل بينته لانها اذا هلكت لا تكون عنده ولا يصير مناقضا ومن انكر الدين ثم اقام
المدعى عليه البينة على انه اوفاه تقبل بينته لانه لا يكون عليه دين حتى اوفاه ومنعنا الضمان عن المودع بالجحود
اي بانكار الوديعة في غيبة المودع وهو بكسر الدال المالك وقال زفر يضمن قيد بغيبة المودع لانه لو كان حاضرا
وقت الانكار يضمن اتفاقا له انه بالجحود صار غاصبا فيضمن ولنا ان انكاره عند غيبة المالك كان لحفظ الوديعة
خوفا عليها من طمع طامع فلا يكون موجبا للضمان بخلاف حضرته وان تصرف فيها فربح يطيب له اي يحل ابو
يوسف الربح طيبا للمودع اذا ادى الضمان او سلم عينها بان باعها ثم اشتراها ودفع الى مالكها وسلم له فضل
الثمن له ان شرط طيب الربح عنده الضمان لا غير وقد وجد بالتصرف فيها فيكون هذا ربح ملكه فيطيب له وامرا
بالتصدق به لانهما انما تقرر ملكه باداء الضمان مستندا الى وقت وجوبه والمستند ثابت من وجه فيكون

انكر الوديعة فبرهن المدعي على ايداعه فادعى
خصمه الهلاك او الرد لو قال في انكاره
ليس لك عندي شيء يسمع هذا الدفع لامكان
التوفيق ولو قال لم تودعني اصلا
لا يسمع لعدم الامكان جامع الفصولين

الربح حاصلا من ملك غيره من وجه فيتصدق به لخبثه ثمرته تظهر فيما اذا دفع المودع خمسماية من مال
الوديعة وهي الف الى الغير فانفقها ثم جا بخمسماية من مال نفسه فخلطها بالباقية من الوديعة صار ضامنا
للوديعة كلها فاذا اتجر بالالف كلها وربح الفا اخرى لا يطيب له ربح الخمسماية الباقية عندهما ويطيب عنده
من الحقايق ولا يمنعه من السفر بها اي بالوديعة وقال الشافعي يمنع منه حتى لو سافر بها فهلكت لا يضمن
عندنا وعنده يضمن له ان المسافرة مهلكة والمتعارف ان الوديعة تحفظ في المصر فيتقيد به الايداع وان
كان مطلقا ولنا ما سيجي في تقرير مذهبنا فله ذلك اي للمودع السفر بالوديعة عند ابي حنيفة سوا كان
لها حمل ولا مع الامن اي مع امن الطريق وعدم النهي اي نهي صاحبها عن السفر بها قيد بهما لانه لو عدم الامن
ووجد النهي لا يسافر بها اتفاقا وقالا ان لم يكن لها حمل بفتح الحا مصدر اي ثقل ومونة اي اجرة جزا الشرط
محذوف وهو فله ان يسافر بها وان كان لها حمل فليس له ذلك حتى لو سافر بها يضمن اورد المصنف قولهما
على الاطلاق والمذكور في المحيط ان عند ابي يوسف اذا كان له حمل وكان السفر بعيدا فليس له ان يسافر بها
ولو كان قريبا فله ان يسافر بها لان مونتها يسيرة ساقطة عن الاعتبار وعند محمد لا يسافر بها في الحالين
اعلم ان خلاف المتن فيما اذا لم يكن له بد من السفر بها لانعدام من يحفظها حتى لو كان له بد منه فليس له
السفر بها اتفاقا وكذا فيما اذا كان الايداع غير مقيد بمكان لانه لو كان مقيدا به فليس له السفر بها اتفاقا
لهما ان الوديعة التي لها حمل صاحبها غير راض بالسفر بها دلالة لما يلحقه ضرر من اجرة رد الوديعة فصار
كالو نهاه صريحا عن السفر بها وله ان المودع مامور بالحفظ على الاطلاق فاذا لم يمكنه حفظها الا بالسفر يكون
ماذونا فيه دلالة وان اودعاه مكيلا او موزونا وغاب واحد من المالكين وطلب الاخر نصيبه
فدفع اليه فهو اي المودع ضامن عند ابي حنيفة وقالا لا يضمن قيد بالمكيل والموزون واراد بهما ما يكون
مثليا لان الدافع في غير المثلي ضامن اتفاقا قالا ان في غير المثلي مبادلة من كل وجه وفي المثلي معنى الافراز غالب
ولهذا جاز لاحد الشريكين في المثلي ان ياخذ نصيبه بلا رضا الاخر ولا قضا لهما ان الحاضر طلب نصيبه
فيجب دفعه اليه كالدين المشترك فلا يضمن بدفعه وله ان المودع قسم المال بغير اذن الغايب وهو كان
مامورا بالحفظ لا بالقسمة فيضمن نصيبه بخلاف الدين المشترك لان المديون يسلم اليه مال نفسه لان
الديون تقضى بامثالها فليس فيه قسمة على الغايب ولهذا لو قال رجل للمديون وكلني فلان بقبض الدين
منك فصدقه يجبره القاضي على الاداء وان قال للمودع وكلني فلان بقبض الوديعة منك فصدقه ثم ابى عن
التسليم لم يجبره القاضي او اودعهما ما يقسم يعني لو اودع رجل شيا مما يقسم عند رجلين فاقتسماه ودفع
احدهما قسمه بكسر القاف اي نصيبه الى شريكه فهو اي الدافع ضامن عند ابي حنيفة وقالا لا يضمن واما
القابض فغير ضامن اتفاقا لانه مودع المودع وهو غير ضامن عنده لهما ان المالك جعل راضيا بهما يا تيهما في حفظ
جميع الوديعة لعلمه ان اجتماعهما في مكان واحد متعذر كما جعل راضيا باقتسامهما لهذا المعنى فلا يضمن بالدفع وعلى
هذا الخلاف المرتهنان والعدلان والوكيلان بالقبض اذا دفع احدهما ما يمكن قسمته الى صاحبه وله ان المالك
امرهما بالحفظ وحفظهما فيما يقسم انما يكون بالقسمة فجعل راضيا بها ولا يقاس عليها المهاياة لان في المهاياة يوجد
حفظ احدهما لا حفظهما وان كان اي ما جعل وديعة الاثنين لا يقسم جاز حفظ احدهما باذن الاخر اتفاقا
لان اجتماعهما على حفظ الجميع متعذر فجعل المالك راضيا بالمهاياة ويضمن بتشديد الميم الصبي والعبد المودعين

ما اتلفاه للحال يعني اذا اودعهما رجل شيا فاتلفاه يحكم ابو يوسف بضمانهما في الحال فيباع العبد فيه
وقالا لا يضمن العبد وحده بعد العتق ولا يضمن الصبي اصلا اذا دفعهما المحجورين لانهما لو كانا ماذونين
باخذهما الوديعة لان الماذون له في التجارة ليس بماذون في اخذ الوديعة لانها ليست من التجارة
وقيد بكونهما مودعين لانهما لو اتلفا ما اودع عند الاب والمولى يضمنان اتفاقا وقيد باتلافهما لان
الوديعة لو تلفت في ايديهما لا يضمنان اتفاقا وفي المبسوط لو كانت الوديعة عبدا فقتله الصبي يضمن
اتفاقا والفرق بين العبد وغيره ان المولى لا يملك وجه ولا يملك تسليطه عليه بخلاف المال والمراد من الصبي
الذي يعقل واما الذي لا يعقل لا يضمن اتفاقا كذا ذكر فخر الاسلام وصاحب الهداية وذكر صاحب المحيط
ظن بعض مشايخنا ان بعض الخلاف في صبي يعقل وليس الامر كما ظنوا بل الخلاف في الكل واحد وعلى هذا
الخلاف الاقراض والاعارة وفي الحقايق العبد يشمل المدبر وام الولد واما المكاتب فيضمن في الحال له
ان محجوريتهما في الاقوال فقط ولهذا لو استهلكا عينا قبل الايداع يضمنان ولهما ان المالك استحفظ
من ليس باهل للالتزام الحفظ اما الصبي فلا يصح التزامه اصلا فصار المالك كانه اذن باتلافه واما العبد فالتزامه
لم يصح في حق المولى نظرا له فلا يضمن في الحال وصح في حق نفسه لكونه مكلفا فيضمن بعد العتق وان دفع العبد
الوديعة الى مثله اي عبد محجور فهلكت عند الثاني فللمالك ان يضمن الاول اي العبد الدافع بعد العتق عند
ابي حنيفة فقط اي ليس على العبد الثاني ضمان لانه مودع المودع ولا ضمان عليه عنده اذا لم يتعد ويخير اي ابو
يوسف المالك في ايهما شا اي في تضمين من يشا من العبدين اما الاول فلانه متلف بالدفع واما الثاني فلانه
مودع المودع وهو ضامن عنده للحال لما مر من ان المحجور يضمن عنده في الحال فان عتق الثاني اولا وضمنه رجع
على الاول وان عتق الاول اولا وضمنه لم يرجع على الثاني بحال ووافق الاول اي وافق محمد ابا حنيفة في الاول
اي في ان تضمين العبد الاول يكون بعد العتق والزم الثاني اي محمد العبد الثاني بضمان ما اتلفه للحال
لان ضمانه ضمان فعل لقبضه ملك الغير بغير اذنه فيلزمه في الحال وفي الحقايق محل الخلاف اذا دفع العبد الاول
الى الثاني فانه لو امر الاول الثاني بقبضه فقبضه وديعة وضاعت ليس للمالك ان يضمن الاول قبل العتق
ولا اتفاقا وقيل بعد العتق يعني في رواية عن محمد ان الثاني يضمن بعد العتق لانه لو ضمنه في الحال لكان
له ان يرجع على الاول لانه ليستعمله ولزم منه تضمين المودع المحجور قبل العتق وهو لا يقول به او عند ثالث مثله
يعني لو اودع العبد الثاني الوديعة عند عبد اخر محجور فالاول كالاول يعني عند ابي حنيفة حكم العبد الاول
في هذه المسئلة كحكم العبد الاول في المسئلة السابقة في انه يضمن بعد العتق والثاني ضامن للحال عند ابي
حنيفة لانه تعدى بالتسليم الى الثالث فيضمن في الحال فقط اي لا ضمان على الثالث وان عتق لان مودع
المودع غير ضامن عنده ويخير اي ابو يوسف المالك في ايهم شا اي في تضمين من شا من احد الثلاثة المذكورة
في الحال لكون ضمانهم ضمان فعل اما الاول والثاني فلوجود الدفع منهما واما الثالث فلانه قبض مال غيره بغير
اذنه ووافق الاول في الاول اي وافق محمد ابا حنيفة في ان الاول لا يضمن ما لم يعتق لان ضمانه
ضمان عقد الحفظ وخير اي محمد المالك في الاخيرين اي في تضمين الثاني والثالث في الحال لان ضمان كل منهما ضمان
فعل

كتاب العارية

وهي بتشديد اليا كانها منسوبة الى العار
لان طلبها عار كذا في الصحاح وتفسر بهبة المنافع بغير عوض وقال الكرخي هي اباحة المنافع لان تمليكها مع

الجهالة غير جايز لكن المختار في تفسيرها ما ذكر في المتن ولهذا فسرها المصنف اشارة اليه لان للمستعير ان
يعير فيما لا يختلف باختلاف المستعمل ولو كان اباحة لما جاز لان من ابيح له شي ليس له ان يبيحه لغيره وتمليك
المنافع بعوض مع جهالتها جايز في الاجارة فيجوز بغير عوض مع ان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة لان للمعير
ان يرجع في كل ساعة ولهذا لم يجز للمستعير ان يوجر ولا تكون العارية الا فيما ينتفع به مع بقا عينه فاذا
اعار مكيلا او موزونا كان قرضا معنى لان الانتفاع بها انما يمكن باستهلاك عينها ولا يمكنه الا بتملكها وذلك
يكون بالهبة او القرض فحمل على القرض لكونه ادنى ضررا هذا اذا لم يبين جهة الانتفاع بالمكيل والموزون فان
بينها كان يزين بها دكانه او يعاير بها ميزانه صارت عارية ويجعلها امانة حتى لو هلك المعار لم يضمنه المستعير
اذا لم يتعد فيه وقال الشافعي يضمن اذا هلك في غير حالة الانتفاع فيدنا به لانه لو هلك في حالة الانتفاع
لا يضمن اتفاقا هذا اذا كانت العارية مطلقة فان كانت مقيدة في الوقت مطلقة في الانتفاع نحو ان يعير
يوما فلو لم يردها بعد مضي الوقت ضمن اذا هلكت سوا استعملها بعد الوقت او لا وذكر صاحب المحيط وشيخ
الاسلام انه انما يضمن اذا انتفع به بعد مضي الوقت لانه يصير غاصبا اما اذا لم ينتفع به في اليوم الثاني
فلا يضمن كالمودع اذا امسك بعد انقضا المدة ومنهم من قال يضمن على كل حال لان المستعير يمسك مال الغير
بعد المدة لنفسه بخلاف المودع له قوله عليه السلام العارية مضمونة ولنا قوله عليه السلام ليس على
المستعير غير المغل ضمان اي غير المتعدي وما رواه محمول على ضمان الرد توفيقا بينهما ونفي باعرتك لانه صريح
في العارية ومنحتك هذه الدابة وحملتك عليها اذا لم يرد بها اي بقوله منحتك وحملتك هبة لان كلا منهما
يستعمل من تمليك العين واذا لم يرد ذلك منه يحمل على تمليك المنافع مجازا كذا ذكره المصنف في شرحه اقول
في كلامه اشتباه لان المنحة على ما هو المفهوم من صحاح الجوهري مشتركة في الهبة والعارية فلا يكون ارادة العارية
منها مجازا لان المشترك موضع لكل واحد من معانيه فلا يدل عليه مجازا وانما يوتى بالقرينة في المشترك لتعيين
اراده احد معانيه لا لتعيين الدلالة كما في المجاز ولانه قال في باب الهبة وحملتك عليها يدل على الهبة
اذا نوى الهبة فلو كان هذا اللفظ لتمليك العين حقيقة لكان قوله فيه اذا نوى الهبة مستدركا لان
الهبة لا يحتاج اليها المعنى الموضوع له حقيقة واخدمتك هذا العبد لانه صريح في اعارة الاستخدام وداري
لك سكنى لان قوله سكنى محكم في تمليك المنفعة فحمل عليه المحتمل له ولتمليك العين وهو قوله داري لك او سكنى
عمره اي سكنى داري لك مدة عمرك او عمري وسكنى لكونه محكما في العارية يحمل عليها ويجوز للمستعير ان يعير ما
استعاره اذا كان مما لا يختلف بالاستعمال كالسكنى والحمل والزراعة وان شرط المالك ان ينتفع هو بنفسه
لان التقييد فيما لا يختلف غير مفيد وقال الشافعي لا يجوز اعارة المستعار لان العارية اباحة المنافع عنده فلا
يملك اباحتها غيره ولنا انها تمليك المنافع فيملك ان يعيرها كالموصى له بخدمة العبد يملك ان يعيره غيره قيد بقوله
ما لا يختلف لانه لو كان مما يختلف باستعمال المستعملين كالركوب واللبس فليس له ان يعيره غيره دفعا للضرر عن
المالك وفي الكافي لو كان قال حين الدفع البس الثوب من شئت فله ان يعيره اذا كان لم يلبسه بنفسه وان
كان لبسه كان متعينا به فلو اعار غيره يضمن وهو مختار الامام البزدوي وقال بعضهم لا يضمن وكذا الخلاف
في الابتدا لو ركب غيره ثم اراد ان يركب وليس له ان يوجر لان الاجارة لازمة والعارية غير لازمة ولو جاز
اجارة المستعار لزم منه لزوم ما لا يلزم وهو العارية او عدم لزوم ما يلزم وهو الاجارة وكلاهما ممنوعان

ولو

ولو استعار ليرهنه جاز لان المستعير يكون ماذونا فيه قيد بقوله ليرهنه لان الاستعارة لو لم تكن لاجله
لم يجز رهنه لان في الرهن ايفا الدين وليس له ان يوفي دينه بمال غيره بلا اذنه ثم ان اطلق اذن الرهن يرهن
بما شا وان قيد المعير ان يرهن المستعير ماله بقدر او جنس او مكان لم يتجاوزه حتى لو قدر ان المعير اذن للمستعير
بان يرهنه بخمسة دراهم في الكوفة فرهنه باكثر منه او بخمسة دنانير او بخمسة دراهم في البصرة يكون ضامنا وكذا
لو عين المرتهن فرهن غيره وان هلك الرهن المعار بعد الفكاك او قبل الارتهان فلا ضمان لان قبض المستعير غير
مضمون او في يد المرتهن ضمن الراهن للمعير قدر ما سقط عنه بالهلاك من الدين مثلا لو هلك نصف الرهن في
يد المرتهن يكون المستعير مستوفيا نصف دينه فيضمن للمعير هذا المقدار وما فضل يكون امانة وان اعار ارضه
للبنا والغرس كان له ان يرجع لان العارية غير لازمة فاذا رجع لا يضمن للمستعير ما نقص من بنايه وغرسه ويكلفه
تفريغها اي تفريغ الارض من البنا والغرس لانها مشغوله بها وفي المحيط لو كان البنا من تراب الارض فالبنا لرب الارض لانه
المعير ليس للمستعير ان يهدمه ولا ان يرجع عليه بما انفق وان كانت الارض تستضر بالقلع يضمن المعير قيمتهما مقلوعين
وان وقتها اي ان ذكر المعير لاعارته مدة معلومة ورجع قبله اي قبل انقضا المدة كره لما فيه من خلف الوعد
والوضمان اي المعير الراجع قبل المدة الضمان فقيل ما نقصهما القلع هذا تفصيل للضمان يعني يلزم على المعير
عندنا ضمان قيمة ما نقص البنا والغرس بالقلع وقيل قيمتهما اي يضمن المعير للمستعير قيمة بنايه وغرسه ويملكهما
اي يكون البنا والغرس للمعير الا ان يرفعهما المستعير استثنا من قوله يملكهما يعني اذا شا المستعير ان
يرفع بنايه وغرسه ولا يضمن نقصانهما فله ذلك فلا يملكهما المعير وضع في الموقت لان في غير الموقت لا يضمن
اتفاقا لعدم الغرور كذا في الحقايق وقيل ان ضر القلع الارض تخير المالك بين ضمان نقصانهما وضمان قيمتهما
انما يثبت الخيار له لا للمستعير لانه صاحب اصل والمستعير صاحب تبع فيرجح صاحب الاصل وقال زفر لا ضمان
عليه اصلا لان التوقيت في العارية غير ملزم كاصل العقد ولهذا كان له ان يستردها في اي وقت شا ولنا ان
ما يرجع التوقيت التزام القيمة ان رجع قبل الوقت فصار كانه قال ان رجعت قبل الوقت فانا ضامن فيلزمه بحكم
الالتزام لا بمجرد العقد وان اعارها للزرع فلا رجوع اي لا يرجع المعير في ارضه قبل حصده اي قبل حصد
المستعير زرعه مطلقا اي سوا وقت الاعارة او لم يوقتها لان للزرع نهاية معلومة فيترك باجر المثل رعاية
للحقين بخلاف الغرس اذ ليس له نهاية فيومر بقلعه لئلا يتضرر المالك والمستعير يكتب عند ابي حنيفة في صكه
اذا اراد ذلك اطعمتني ارضك الفلانية فلان لان الارض لا تطعم فيكون المراد منه ابقا الارض في يده حتى
يوجد فيها ما يطعم وكان هذا اللفظ اولى للمعنى المقصود منها وهو الزراعة لان لفظ الاعارة يحتمل البنا والزراعة
وقالا يكتب هذا ما اعارني فلان لان لفظ العارية صريح في المعنى فكتابته اولى ووضع المسئلة في الارض اذ في الدور
والمنازل يكتب اعارني اتفاقا لان الانتفاع بها من حيث السكنى فقط كذا في الحقايق ويودي المستعير والموجر والغاصب
اجرة رد العارية لان قبض المستعير كان لمنفعة نفسه فيكون اجرة الرد عليه لان الغرم بالغنم والعين
المستاجرة يعني يودي الموجر اجرة رد العين المستاجرة لان الموجر ينتفع باجرة عينه فيكون مونة الرد عليه
والرد ليس بواجب على المستاجر وانما عليه التخلية بين العين ومالكها والمغصوبة لان اصل الرد الى المالك كان
واجبا على الغاصب فيجب مونته عليه تبعا واذا رد المستعير الدابة الى اصطبل مالكها او مع عبده اي
عبد المستعير او اجيره اراد به الاجير مشاهرة لا مياومة ويجوز ان يرجع الضمير في عبده او اجيره الى المالك

او غيبا مستعارا او مستاجرة الى داره اي دار المالك برئ من الضمان لان رد الدابة الى اصطبل المالك
او داره او مع عبده او اجيره رد اليه عرفا والمتعارف كالمنصوص حتى لو كان المستعار شيا لا يرد الى الدار
او الاصطبل او مع الغلام كعقد جوهر لا يبرا بالرد الى المالك لا عرف في مثله قيل هذا اذا رد الدابة مع غلام المالك
الذي يقوم على الدواب والاصح انه على الاطلاق لان المستعار قد يرد الى غير من يقوم عليه في بعض الاوقات
فيوجد فيه رضا المالك دلالة قيل هذا في عرف زمانهم واما في زماننا فلا يبرا في الكل الا بالتسليم الى المالك فقيد
بقوله مع عبده لانه لو ردها مع اجنبي لا يبرا لكن هذا على قول من قال من المشايخ ليس للمستعير ان يملك التصرف
فيه والايداع تصرف في ملك الغير وهو الغير قصدا فلا يملكه وهو الصحيح واما على قول من قال له ان يودع فينبغي
ان يبرا وهو المختار لان الوديعة ادنى حالا من العارية فاذا جاز للمستعير الاعارة فاولى ان يجوز له الايداع كذا
في التبيين دون الوديعة يعني لو رد المودع الوديعة الى الاصطبل والغلام لا يبرا لانه لو رضي بكونها في يد من في
عياله او داره لما اودعه عنده

كتاب اللقيط

وهو بمعنى
الملقوط اي الماخوذ من الارض وفي الشرع اسم لما يطرح على الارض من صغار بني آدم خوفا من العيلة او فرارا من
تهمة الزنا فمن راه ان غلب على ظنه انه يضيع بتركه كما اذا كان في مفازة او مسبعة فاخذه واجب والا فمندوب
محكوم بحريته الا اذا الدار دار الاحرار والحرية هي الاصل فيجد قاذفه ولا يجد قاذف امه وليس لغير الملتقط اخذه
منه اي من الملتقط لان يده عليه اسبق فلا يتمكن غيره من ابطاله بغير حق بخلاف ما لو دفعه الى اخر ليس
له ان يسترده لانه رضي بابطال يده ولا يجوز له ان يبطل يد الثاني عليه كذا في المحيط وينفق عليه من بيت المال
لما روي ان عمر رضي الله عنه فرض له النفقة منه وكذا ارش جنايته منه فيكون ميراثه لبيت المال لان الغنم
بالغرم وان انفق الملتقط على اللقيط من مال نفسه كان متبرعا الا ان ياذن له القاضي بشرط الرجوع على
اللقيط فيكون ما انفقه دينا عليه قيد بالاذن بشرط الرجوع احترازا عما قاله الطحاوي اذا امر القاضي بانفاقه
يرجع عليه بعد البلوغ وان لم يشترط الرجوع لان للقاضي ولاية عامة فامره بالانفاق كامره بنفسه والاصح
ما ذكر في المتن لان مطلق الامر يحتمل الحسبة والاستدامة فلا يرجع عليه بالشك او يصدقه اللقيط اذا بلغ
يعني اذا لم يكن بامر القاضي بانفاقه فصدقه اللقيط بعد البلوغ في انه انفقه للرجوع فله الرجوع لانه اقر بحقه
ومن ادعى انه اي اللقيط ابنه ثبت نسبه منه لانه اقرار للصبي بما ينفعه ويدفع العار عنه ولا منازع
له فياخذه المدعي من الملتقط لان من ضرورة ثبوت النسب له ان يكون احق بحفظ ولده من اجنبي وقيل لا ياخذه
لان اقراره صحيح في حق النسب فقط دون ابطال يد الملتقط وفي الذخيرة هذا اذا لم يدعه الملتقط فان ادعاه
فهو اولى من غيره لرجحانه باليد حتى لو كان الملتقط ذميا فادعاه يكون اولى من المسلم الخارج المدعي وكان القياس
ان لا تسمع دعوى الملتقط لانه اقر اولا انه لقيط فاذا ادعاه انه ابنه لا يكون لقيطا فيكون مناقضا لكن
صح دعواه استحسانا لان حال الولد الصغير قد يشتبه على الناس لخفائه فيظن اولا انه لقيط ثم تبين انه ولده
والتناقض لا يمنع ثبوت النسب كالملاعن اذا اكذب نفسه وان ادعاه اي نسب اللقيط اثنان وذكر احدهما
علامة فيه اي في جسده او سبق احدهما في الاخذ كان اولى من الذي لم يذكر علامة لشهادة الظاهر له وكذا في
الذي تاخر عنه في الاخذ لان حق السابق ثابت في زمان لم ينازعه الاخر فان ادعياه معا ثبت منهما
النسب اقاما البينة عليه اولا لعدم الاولوية ولا يعتبر قول القايف وهو الذي ينظر الى شبه الاولاد بالآبا

يخبر

فيخبر ان هذا الولد لفلان وقال الشافعي يعتبر قوله لما روي ان النبي عليه السلام حكم بالقايف في مثله ولنا
قول عمر رضي الله عنه هو ابنهما يرثهما ويرثانه ولا يعتبر قوله لانه غير عالم بالحقيقة وفي الحقايق يشترط ان يكون
القايف من اهل الشهادة ولا يشترط العدد وهو الصحيح وان لم يوجد القايف يفرق بينهما ويحكم لمن خرج قرعته
وترجح بالاسلام يعني اذا ادعى اللقيط مسلم وذمي انه ابنه يرجح دعوى المسلم سوا كان دعواهما مجردة
او ببينة اعلم ان هذا الحكم غير مجرى على عمومه لما ذكرنا من ان الملتقط مرجح بيده وان كان الخارج مسلما ولان
بينة الكافر اذا كان اكثر اثباتا ترجح ببينته ولا ترجح بالاسلام كما اذا اثبت بينة الذمي انه ولده ولد على فراشه و
المسلم انه ولده فقط كذا في الخانية والحرية كما اذا ادعاه ذمي انه ابنه وادعى المسلم انه عبده ترجح دعوى الذمي لان
فيه اثبات الحرية فان وجد في بعض امصار المسلمين او قراهم فادعاه ذمي ثبت نسبه وكان مسلما لان
يوجب كلامه شيئان ثبوت النسب منه وكفره فثبت ما ينفعه وهو النسب ورد ما يضره وهو الكفر وفي المحيط
هذا اذا كان عليه زي المسلمين وان كان عليه زي الكفرة كصليب في رقبته او زنار في وسطه يكون كافرا
وان كان زيه مشكلا فالتقطه نصراني فادعاه فهو ابنه على دينه وان كان وجد في مسجد او في قرية لاهل الذمة
او بيعة وهي معبد النصارى او كنيسة وهي معبد اليهود والواجد ذمي كان اللقيط ذميا تبعا للمكان والواجد
وان كان مسلما ههنا اي في قرية اهل الذمة و ذميا هناك اي ان كان الواجد ذميا كائنا في امصار المسلمين فاعتبار
المكان او الواجد والاسلام روايات عن ابي حنيفة ففي رواية اعتبر المكان لكونه اسبق الى يد الواجد حتى لو
وجد في دار الاسلام يكون مسلما ولو وجد في مكان اهل الذمة يكون ذميا سوا كان الواجد مسلما او ذميا وفي رواية
اعتبر الواجد لان يده قاية عليه بنقله حيث شا وفي رواية اعتبر الاسلام نظرا للصغير وان ادعاه عبد ثبت منه
نسب اللقيط وكان حرا لان الحرية هي الاصل وكون امه امة مشكوك فلا يثبت به الرقبة ولا تقبل دعوى عبوديته
لانه محكوم عليه بحريته بكونه في دار الاحرار الا ان يقيم المدعي بينة عليها فيكون الملتقط خصما له باعتبار يده وان
لم يقم بينة واقر اللقيط بعد بلوغه بانه رقيقه وصدقه المقر له ينظر ان كان ذلك قبل اجرا احكام الاحرار عليه من
قبول شهادته وضرب قاذفه يكون رقيقا وان كان بعده لا يصح اقراره لانه اتصل به تكذيب من جهة الشرع
باجرا الاحكام عليه فصار كتكذيب المقر له كذا في المحيط وان كان معه مال يعني مشدود عليه او على دابة
هو عليها كان له اعتبارا للظاهر وتقضى حوائجه منه ولا يزوجه الواجد ولا يتصرف في ماله لانعدام الولاية
عليه بالقرابة او بالملك او بالسلطنة من غيره ولهذا لو امر الملتقط بختان اللقيط فهلك يضمن ولو زوجه الامام
ولم يكن له مال فالمهر من بيت المال ويقبض عنه اي لاجل اللقيط الهبة لانه نفع محض ويسلم في صناعة
لانه من باب التاديب وحفظ حاله ولا يواجره في الاصح قيد به احترازا عن رواية القدوري من ان اجارته
جايزة كاجارة الام الصغير لانها صونا عن الفساد بكونه مشغولا بعمل وجه الرواية الاولى ان الملتقط لا يملك اتلاف
منافعه فلا يواجره كالعم بخلاف الام لانها تملك منافعه مجانا فتملكه بعوض ويمنع ابو يوسف الامام عن
استيفاء القصاص لو قتل اللقيط عمدا وقالا له ذلك قيد باستيفاء القصاص لانه ليس له ولاية العفو اتفاقا
لانه ابطال لحق المسلمين وله ولاية الصلح عن الدية اتفاقا لانه نفع لهم له ان الاستيفاء كان للولي ووليه مجهول
فلا يستوفي ولهما قوله عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له وولي اللقيط مجهول فصار كالمعدوم ويقبلوا
شهادته اي شهادة اللقيط اذا بلغ على رجل بالزنا وقال مالك لا يقبل للتهمة لكونه غير معروف الاب ولنا ان

التهمة ترتفع بالعدالة فيقبل في الزنا كما قبلت في غيره كتاب
اللقطة وهي مال يوجد على الارض ولا يعرف له مالك وهي على وزن الضحكة مبالغة في الفاعل وهي لكونها مالا مرغوبا
فيه جعلت آخذا مجازا لكونها سببا لاخذ من راها اذا اشهد الملتقط انه ياخذها ليردها الى مالكها كان امينا
حتى لو هلكت في يده لا يضمن ولم يشترط ابو يوسف الاشهاد على انه اخذها ليردها ويكفي فيه ان يقول من سمعتموه
ينشد لقطة فدلوه علي والقول قوله مع يمينه انه اخذها ليردها وقالا يضمن اذا لم يشهد فيه بالاشهاد لانه لو
اقر انه اخذها لنفسه ضمن اتفاقا ولو تصادقا على انه اخذها ليردها لم يضمن اتفاقا لان تصادقهما كالبينة وفي
الخانية هذا الخلاف فيما اذا امكنه ان يشهد اما اذا لم يجد احدا يشهده عند الرفع او خاف انه لو اشهد باخذها
منه الظالم فترك الاشهاد لا يكون ضامنا اتفاقا هذا اذا اتفقا انه لقطة وان اختلفا فقال صاحبها اخذتها غصبا
وقال الملتقط لا بل اخذتها لقطة لك يضمن اتفاقا له ان اخذها مندوب ان لم يخف ضياعها وواجب ان خاف
فكان ماذونا من الشرع والماذون منه كالماذون من المالك ولهما ان اذن الشرع مقيد بالاشهاد لقوله عليه السلام
من اخذ لقطة فليشهد عليه ذوي عدل وان لم يشهد عليه الملتقط فهلكت في يده فقال مالكها اخذتها لنفسك
وقال الملتقط اخذتها لاجلك لا يضمن عند ابي يوسف خلافا لهما وفي النوادر لو ضاعت من يده ثم وجدها في يد رجل
فلا خصومة له معه بخلاف المودع حيث له ان يخاصم اذا وجد الوديعة في يد آخر لان حق اخذ الوديعة ثابت
للمودع لا للرجل الثاني وفي اللقطة ثابت حق الاخذ للثاني كالاول لانهما سيان في الالتقاط ويعرفها اي الملتقط
اللقطة في الاسواق والشوارع مدة يغلب على ظنه ان صاحبها لا يطلبها بعد ذلك اي بعد ذلك الزمان الذي يعرف
فيه هو الصحيح اي هو المختار من الاقوال الواردة في مدة التعريف وتعريف ما دون عشرة دراهم اي تعريف لقطة
لا يبلغ قيمتها عشرة دراهم اياما يعني بلا تقدير بل بحسب ما يراه الملتقط رواية عن ابي حنيفة فهي فما فوقها اي
تعريف اللقطة اذا كانت قيمتها عشرة دراهم فصاعدا حولا رواية عن ابي حنيفة لان مقدار العشرة مال
يتعلق به القطع ويستحل به البضع اعلم ان هذه المدة فيما لا يتسارع اليه الفساد فان تسارع فمدة تعريفه مقدرة
بخوف الفساد وعند الشافعي يبيعها ويتربص بثمنها حولا ثم يتصدق بها ان شاء يعني بعد تعريف المدة المذكورة
الملتقط مخير بين ان يحفظها حسبة لله وبين ان يتصدق بها لانه لما عجز عن ايصال عين اللقطة الى صاحبها جاز
له ان يوصل عوضها وهو الثواب على اعتبار اجازته فان جاء صاحبها وامضاها اي الصدقة يكون له ثوابها
والا اي وان لم يمضها ضمن الملتقط لانه سلم ماله الى غيره بغير اذنه او المسكين ان شاء لو هلكت في يده لانه قبض ماله
بغير اذنه وهذا التصدق من جهة كونه ماذونا من الشرع يملكه الفقير قبل الاجازة ومن جهة انه غير ماذون من
المالك يثبت للفقير ملك غير لازم فيضمنها له فان ضمن الملتقط لا يرجع على الفقير لانه ملكها من وقت الاخذ بالضمان
ونفذت الصدقة عليه وان ضمن الفقير لا يرجع على الملتقط لان الفقير اخذها لنفسه فصار كغاصب الغاصب
اعلم ان هذا في لقطة لها قيمة وان كانت شيئا لا يعتاد الى اخذه عادة ككسرة خبز وسنابل بعد ما حصد الزرع
فالتقطها رجل فاكلها لا يضمن لان تركها اباحة دلالة لكن لصاحبها ان ياخذها منه اذا وجدها في يده لان الاباحة
لا توجب سقوط الملك عن العين كذا في المحيط وان كانت اللقطة في يد الملتقط او المسكين قائمة اخذها منه
لانه وجد عين ماله وان اتلف العبد الملتقط ما التقطه قبل التعريف بيع العبد لقضاء قيمته كما يباع في سائر
اتلافاته او فدى على بناء المجهول ان فداه مولاه بقضاء ما يوجب عليه من الضمان او بعده طولب به للحال

يعني

يعني ان اتلفها العبد بعد تعريفه يطالبه المالك بضمانه في الحال فيفديه المالك او يبيعه لانه ضمان استهلاك ولم
يؤخروه الى عتقه وقال مالك يطالب العبد به بعد العتق لان الشرع اذن له في ذلك بشرط الضمان فيكون مخصوصا به
فلا يظهر في حق المولى ويجوز للفقير الملتقط ان ينتفع بها لان صرفه الى فقير آخر كان للثواب وهو مثله وفي النوادر
لو انفقها على نفسه ثم ايسر لا يلزمه ان يتصدق بمثلها على فقير آخر لانه وضع اللقطة في موضعها ولا للغني اي
الانتفاع بها للغني الملتقط وقال الشافعي يجوز بحكم القرض لانه عليه السلام قال لابي بن كعب بعد ما عرف لقطة ثلث
سنين اخلطها بمالك فان جاء طالبها فادفعها اليه والا فانتفع بها وانه كان من المياسير ولنا ان تناول مال الغير بغير
اذنه غير جائز بلا ضرورة باطلاق النصوص وانما جاز للفقير بالحديث فبقي فيما وراءه على الاصل واما انتفاع ابي بن كعب
بها كان بغير اذن الامام ولا يتصدق بها عليه اي على غني لقوله عليه السلام فان جاء صاحبها والا فتصدق بها
والصدقة لا تجوز على غني ويجوز ان يتصدق بها الغني على اهله الفقراء لما فيه نظر للملتقط والمالك ويجوز الالتقاط
في الشاة والبقر والابل والفرس اعلم ان المذكور في شرح الاقطع ان التقاط هذه الثلاثة غير جائز عند الشافعي
والمذكور في الهداية انه يخالفنا في اولوية التقاطها او تركه فعندنا التقاطها اولى ان امن على نفسه عن وقوع الحرام
لغلبة الخيانة في زماننا وعنده تركه اولى لان مبيح الاخذ خوف الضياع وهو قليل في هذه الثلاثة لامتناعها عن
الذئاب وانما عد المصنف هذه الحيوانات اشارة الى ان جواز التقاطها متفق عليه في الاصح فان اذن له
الحاكم في النفقة على اللقطة كان دينا على صاحبها لان امر القاضي كامر المالك لعموم ولايته النظر له اطلق الاذن
ههنا وهو قول بعض اصحابنا لكن الاصح ان القاضي اذا لم يشترط في اذنه للانفاق الرجوع وفي انفاق اللقيط
باذن القاضي فيما سبق قيده بشرط الرجوع وههنا لم يقيده لعله اكتفى به والا اي ان لم ياذن كان متبرعا في انفاقه
اذ لا ولاية له على المالك وفي الذخيرة اذا جاء رجل الى القاضي بالدابة وقال هي لقطة لا ادري صاحبها لا يامره بالانفاق
ولا بالبيع مطلقا لجواز ان تكون الدابة مغصوبة وقد احتال بهذه الحيلة لتصير النفقة دينا على المالك او يبرأ
عن الضمان بالبيع لان الغاصب اذا باع المغصوب بامر القاضي يبرأ عن الضمان كالمودع بامر المالك بل يقول القاضي
ان كان الامر كما قلت امرتك بالانفاق او بالبيع ويؤجرها الحاكم وينفق عليها من الاجرة لمصلحة بقاء العين
مع عدم لزوم الدين ان كان لها اي للقطة منفعة والا باعها ان كان بيعها اصلح وحفظ الحاكم ثمنها
لان بقاء ثمنها كبقاء عينها معنى بخلاف الآبق المردود الى القاضي حيث لا يؤاجر لانه غير امن من اباقه ثانيا وان
راى الانفاق مدة قصيرة كيومين او ثلاثة بقدر ما يراه الحاكم اصلح مفعول ثان لرأى امر به اي الحاكم
الملتقط بالانفاق وجعلها اي النفقة دينا على المالك رجاء ان يظهر مالكها وان لم يظهر يبيعها ويحفظ ثمنها
لان النفقة في امساكها تستغرق قيمتها فيتضرر به صاحبها فيحبسها اي الملتقط اللقطة عن المالك اذا
حضر لاستيفائها اي لقبض نفقتها فلو هلكت اللقطة بعد الحبس تسقط النفقة لانه بالحبس شابه الرهن
ولو هلكت قبله لا تسقط واذا ادعاها اي الرجل اللقطة بانها له لم تدفع اليه الا ببينة فاذا دفع
ببينة وجاء آخر فاقام بينة انها له ان شاء ضمن الآخذ وان شاء ضمن الدافع وفي الخانية هذا اذا دفعها بغير قضاء
القاضي واذا دفعها به لا يضمن وفي الدفع بالبينة الصحيح انه لا ياخذ كفيلا من مدعي اللقطة ويحل له اي للملتقط
دفعها اليه بذكر علامته كذكر عدد الدراهم ووزنها ووصف وعائها ولا يجبر اي لا اجبار على الدفع عندنا بذكر
العلامة وقال الشافعي يجبر عليه لقوله عليه السلام فاذا جاء صاحبها وعرف عفاصها وعددها فادفعها اليه

ولنا انه يدعي مالا في يد غيره فيحتاج الى البينة لقوله عليه السلام على المدعي البينة فيحمل الامر بالدفع على
الاباحة جمعا بين الحديثين ويسوّى بين لقطة الحل والحرم يعني لقطة الحرم تكون مملوكة اذا لم يوجد صاحبها
كلقطة الحل وقال الشافعي لا يملك بل يجب تعريف لقطة الحرم الى ان يجيء صاحبها لقوله عليه السلام في ذكر اوصاف
الحرم المختصة به لا تحل لقطتها الا لمنشد المراد منه طالبها وهو المالك ولنا قوله عليه السلام عرفها سنة
ثم استنفقها بلا فصل بين لقطة الحرم والحل والمراد من المنشد عندنا المعرف بقرينة حديث اخر لا تلتقط
لقطتها الا من عرفها فان قلت هذا الحكم عام فلم ذكره في اوصاف الحرم قلت لدفع وهم من يتوهم ان لقطة
الحرم لا تملك اصلا كما لا تقطع شجرته وان لقطة الحرم غير محتاجة الى تعريفها لانها تكون للغرباء غالبا ويكون مالكها
ذاهبا فبين عليه السلام ان الحرم كالحل في حكم اللقطة

كتاب الخنثى

اذا كان للمولود فرجان فبال من احدهما او سبق اعتبر به يعني اذا بال من الذكر او سبق خروج البول منه
يكون غلاما فاذا بال من الفرج او سبق منه يكون انثى لان كلا منهما يدل على قوة ذلك العضو وان كانا معا اي
ان كان البول او السبق صادرين معا من العضوين فهو مشكل يعني يكون خنثى مشكل احكامه عند ابي حنيفة
حتى قال لا علم لي به واعتبرا الاكثر يعني قالا اي الفرجين اكثر بولا حين خروجه منهما معا يكون معتبرا لان
كثرة بوله يدل على قوته واصالته روي ان ابا حنيفة قال يا ابا يوسف هل رايت قاضيا يكيل البول بالاواني
فتوقف ابا يوسف في الجواب ويمكن ان يقال كان لابي يوسف ان يقول لابي حنيفة هل رايت عالما يزن الدم
حيث ذهب الى ان وزن الدرهم مانع عن الصلاة وانما لم يقله تادبا من استاذه وان يكون هذه من حكايات
الجهلة وله ان الكثرة في احدهما يحتمل ان يكون لضيق مخرج الاخر فلا يدل على القوة وان كانا في الكثرة سواء فهو خنثى
مشكل اتفاقا لانعدام المرجح واذا بلغ فظهرت له امارات الرجال كاللحية ووطي النساء او النساء او ظهر علامتهن
كالثدي والحيض وامكان الوصول اليه من فرجه اعتبر بها وان لم تظهر او تعارضت بان يكون له لحية وثدي
كان مشكلا فيوخذ فيه بالاحوط فيقدم على صف النساء ويوخر عن الرجال هذا تفصيل الاخذ بالاحوط فان
صلى معهن اعاد صلاته لاحتمال كونه رجلا او مع الرجال اي ان صلى معهم اعاد من عن يمينه اي الذي في جانب
يمينه وشماله وخلفه صلواتهم لاحتمال كونه امراة ويصلي بقناع ويجتنب لبس الحرير والحلي اي تحلي النسا
لاحتمال كونه رجلا ولا يخلو به غير محرم ولا يسافر الا معه اي مع المحرم من الخنثى ويختنه امة تشترى
له من ماله والا اي ان لم يكن له مال فمن بيت المال اي ان تشترى امة منه لانه معد لمصالح المسلمين ثم
تباع تلك الامة بعد ختنته ويرد ثمنها من بيت المال وان ورث مع ابن فهو انثى اي له نصيب انثى عند
ابي حنيفة فله سهم وللابن سهمان لان الاقل متيقن وقالا له نصف ميراثي ذكر وانثى وهو قول الشعبي واتفقا
عليه لكن في التخريج يختلفان فيعطيه اي ابو يوسف الخنثى ثلثة اسهم من سبعة اي يجعل المال بينهما
سبعة اسهم للخنثى ثلثة وللابن اربعة لان الخنثى ابن في حال وبنت في حال وللبنت في الميراث نصف ما
للابن فيجعل له نصف كل حال فيكون للخنثى ثلثة ارباع ابن فكانه اجتمع ابن وثلثة ارباع ابن فاذا جعل
كل ربع سهما يكون للابن اربعة اسهم وللخنثى ثلثة اسهم لا خمسة من اثني عشر اي قال محمد يجعل المال بينهما اثني
عشر سهما فللخنثى خمسة منها لانه لو كان ذكرا فالمال بينهما نصفان وان كان انثى فالمال بينهما اثلاث
فيعطيه نصف كل حال وللابن كذلك فاحتجنا الى حساب ينقسم نصفه نصفين وثلثه نصفين واقل ذلك

اثنا عشر فللخنثى نصف ستة ونصف اربعة فيكون خمسة وللابن نصف ثمانية ونصف ستة فيكون سبعة
اعلم ان نصيب الخنثى على تخريج ابي يوسف اكثر من نصيبه على تخريج محمد لان ثلثة من سبعة اكثر من خمسة من اثني
عشر لانا لو زدنا نصف سبع على ثلثة اسباع يصير نصف المال والخمسة لا تصير نصف المال واذا مات الخنثى
قبل ان تبين حاله يمم بضم اليا وكسر الميم المشددة اي جعل ذا تيمم لتعذر ان يغسله رجل او امراة وفي الصحاح
يقال يممت المريض فتيمم ثم ان الميمم ان كان محرما من الخنثى فبدون الخرقة وان لم يكن فبالخرقة وكفن كالمراة
يعني في خمسة اثواب احتياطا في اقامة السنة

كتاب المفقود

وهو غايب لم يدر موضعه اذا جهل مكان المفقود وحيوته نصب القاضي من يحفظ ماله لانه ناظر لكل عاجز
عن نظر نفسه ويستوفي حقوقه اي غلاته وديونه التي اقر بها غرماؤه وكذا يودي القاضي من ماله الذي
من جنس ما عليه اذا علم ديونه ولا يطلب حقوقه من العقار والعروض التي في يد رجل لانه محتاج الى الخصومة
وهو ليس بخصم اتفاقا لانه وكيل من جانب القاضي والخلاف في ان الوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة انما جرى
في وكيل منصوب من المالك وليس للقاضي ان ينصب وكيلا عن الغايب للخصومة له او عليه خلافا للشافعي
ولو فعل القاضي وحكم نفذ اتفاقا لانه قضا في مجتهد فيه كما لو حكم بشهادة المحدود في قذف وينفق من ماله
على من يجب عليه نفقته في حضوره اي حال حضور الغايب بغير قضا القاضي كزوجته ووالديه واولاده
الصغار والكبار الزمنى حتى اذا تمكنوا من ماله جاز لهم ان ياخذوا نفقتهم المراد من ماله الذي ينفق منه النقدان
والمكيل والموزون واما عروضه فلا تباع لنفقتهم اتفاقا الا عند ابي حنيفة فانه يجوز للاب بيع عروضه لنفقة
نفسه احترز بهذا القيد عمن لا يجب نفقته على الغايب حال حضوره الا بقضا كالاخ والاخت والخال
والخالة فلا ينفق عليهم من مال المفقود لان نفقتهم محتاجة الى القضا وهو على الغايب غير جايز لان القضا لقطع
الخصومة وهي من الغايب غير متصورة اعلم ان الانفاق من مال المفقود انما يجوز اذا كان المال في يد القاضي
او كان دينا او وديعة واقر المديون والمودع بالنكاح والنسب واما اذا انكرهما لا ينفق عليهم وليس لاحد من
مستحقي النفقة ان يثبت النكاح او النسب بالبينة لانه دعوى على الغايب ويبيع منه اي وكيل المفقود
من ماله ما يخاف هلاكه لتعذر حفظه بصورته فيحفظ بمعناه والثمن يتقيد بالخوف لان ما لا يخاف هلاكه
لا يباع فاذا امضت مدة لا يعيش مثله اليها اي الى تلك المدة بان مات جميع اقرانه في بلده لا في الدنيا حتى
لو بقي واحد منهم لا يحكم بموته كذا في الخلاصة حكم بموته لان عيش الانسان بعد موت جميع اقرانه نادر هذا هو
ظاهر الرواية وهو الاقيس اذ لم يرد نص في المقدار وعن ابي حنيفة انها مقدرة بمائة وعشرين سنة من
وقت ولادته لانها غاية اعمارنا وقيل مقدرة بتسعين سنة لانه غاية اعمار زماننا غالبا وهو الاوفق
بالناس قال الصدر الشهيد وعليه الفتوى لانه اقل المقادير وفي تفحص موت الاقران حرج واعتدت زوجته
وقسمت تركته بين ورثته الموجودين وقت الحكم لانه كانه مات في ذلك الوقت فلم يرث منه من مات قبله
ولم يعينوا اربعة اعوام ولم يقطعوا النكاح الاول بدخول الثاني يعني قال مالك اذا مكثت امراة المفقود
اربعة سنين يفرق القاضي ان سالت ذلك وتعتد عدة الوفاة ثم تتزوج من شاءت فاذا جاء الزوج الاول قبل دخول
الزوج الثاني فهو احق بها وان جا بعده فلا سبيل له عليها له ان عمر رضي الله عنه قضى هكذا ولنا ان عليا رضي الله
عنه قال في امراة المفقود هي امراته حتى ياتيها البيان من موت او طلاق وعن عمر رضي الله عنه انه رجع الى قول

[illegible] ابي سهل عن الرازي ان من كان في [illegible]
المفقود ولم يوجد ثم قام عدل فينبغي ان يجعل
فيه ما كان الحاكم يفعل لو كان عدلا فاراه بيعه ويجعل
ثمنه وحفظه على المفقود حتى يتبين امره [illegible]
وان ايس من وجوده او غلب على ظنه انه
مات كان له ان يصرفه الى ورثته بعد مضي
اربع سنين في وقت فقده في قول [illegible]
من الفقهاء وهذا القول ارفق واوضح
وقول اصحابنا اقيس واختيارنا في هذا
الزمان هو القول الاول لان الغائب في [illegible]
انه ميت الا ترى ان رجلا لو فقد [illegible]
اسفار المسلمين وقراها وفقد في سفر
او كان في سفينة في البحر فغرقت وتخلص
قوم وهلك قوم وفقد هذا الرجل ومضى
اربع سنين انه يغلب على الظن هلاكه
لان الغائب في مثله انه لو كان حيا لرجع
الى اهله او بعث اليهم او بشاهد [illegible]
عبيد في الموضع الذي هو فيه من اهل بلاد
والذي عندي في مثله ان يدفع ماله الى
ورثته بعد مضي اربع سنين يضمنون
الورثة وان اخذ كفيلا كان احوط
كذا في فوائد التمرتاشي ٥

علي رضي الله عنه ويجعل المفقود حيا في ماله فلا يرث عنه احد لكن ورثته لو اقروا بموته وفي ايديهم مال قسم
القاضي بينهم ولا يعتبر اقرارهم في دينه ووديعته اذا جحد الغريم والمودع موته لانهم لا يدعون حق القبض الا بنائبا
عن ايديهما فلا يقبل بلا بينة كذا في المحيط ميتا في مال غيره فلا يرث على احد لان كونه وارثا مشكوك فيه لكون
حياته مشكوكا فيها فتوريث الوارث المتيقن اولى والله اعلم

كتاب الاباق

وهو تمرد العبد في الانطلاق عمن وجد فهو بالخيار ان شا دفعه الى الامام وان شا حفظه بنفسه وكذلك
الضال وهو من ضل عن الطريق منزله من غير قصد اذا رد الابق من مسيرة السفر فصاعدا من اشهد عليه
اي على الابق اي قوله من فاعل رد انه اخذه ليرده وجب له الجعل بضم الجيم وهو ما يجب للعامل على عمله اربعون
درهما وفي الكافي ليس هذا على الاطلاق لان الابن لو رد عبد ابيه لا جعل له لان خدمته واجبة عليه وكذا احد
الزوجين مع الاخر لان كلا منهما يحفظ مال صاحبه عادة واما الاب لو وجد عبد ابنه فان كان الاب في عياله
فلا جعل والا فله الجعل وفيما دونها بحسابه يعني ان رده فيما دون مسيرة السفر يجب بحسابه مثلا اذا رده
من نصف مسيرة سفر يجب عليه عشرون درهما وفي الاصل اذا وجده في المصر او خارجه ورده يرضخ له وعن
ابي حنيفة لا شي له في المصر وان اختلفا في مقدار الرضخ يقدره الامام فيدبما دونه لان الرد لو وجد من اكثر من
مسيرة سفر لا يزاد عليه بحسابه لان الزيادة على المقدار الثابت شرعا بالراي غير جائز حتى لو صالح على اكثر من
اربعين درهما يطرح الفاضل لانه يكون ربوا كما لو صالح عن اربعين درهما دينا على خمسين درهما وفي المحيط لو قال
المولى ارسلته في حاجة لي ولم يابق لا جعل عليه لان اباقه يعرف من جهته الا ان يقيم الراد بينة على
ان مولاه اقر به وفي الذخيرة اذا قال المولى لاخر عبدي ابق ان وجدته فخذه فقال نعم فلو وجده ورده فلا
جعل له لانه استعان به وقد وعده الاعانة فوفا بوعده ولا نفقة على الشرط يعني وجوب الجعل غير
موقوف على شرط المولى عندنا وقال الشافعي موقوف لان الراد اذا عمل لغيره من غير عقد شرطا كان متبرعا كما
لو رد العبد الضال ولنا ما روي ابن مسعود قدر الجعل في مدة السفر باربعين درهما من غير بيان شرط
واما رد الضال فلم يسمع فيه ايجاب شي فبقي على اصل القياس فان كانت قيمته اي قيمة الابق اقل منه اي
من اربعين درهما وقدره من مسيرة سفر حكم له اي محمد للراد بقيمته الا درهما وبه قال ابو يوسف بالجعل لانه
مقدر شرعا بلا تعرض لقيمة الابق فيجب اتباعه ولمحمد ان ايجاب الجعل كان لاحيا حقوق الناس نظرا لهم ولا
نظر في ايجاب اربعين لرد ما لا يساويه ولا في ايجاب الجعل المستغرق للقيمة فوجب ان ينقص منها درهم
ليحصل شي من النظر للمالك فان ابق منه اي العبد من الذي اخذه فلا عليه اي لا شي للمولى عليه من التضمين
لان الابق كان في يده امانة على تقدير اخذه بالاشهاد وفي القنية راد الابق اذا استعمله في الطريق في
حاجة نفسه ثم ابق منه يضمن ولا له اي لا جعل للاخذ على المولى لانه في معنى البايع من المولى ولهذا كان
للاخذ ان يحبس الابق عن المولى لاستيفاء الجعل فصار كالمبيع الهالك في يد البايع وان رده اي الابق ابن
المدبر مات المالك فهو مورثه ايه والحال ان مالك الابق كان مورثا للراد قبل قبضه يبطله اي ابو يوسف
الجعل وقالا له الجعل في التركة وقيد بموت المالك لانه لو مات العبد يبطل الجعل اتفاقا وقيد بقوله قبل قبضه
لانه لو مات بعد القبض لا يبطل الجعل اتفاقا وفي المحيط هذا اذا كان معه وارث اخر ولو كان الوارث هو
الراد وحده فلا جعل له اتفاقا له ان وجوب الجعل مضاف الى التسليم لا الى الاخذ ولهذا لو هلك قبله

لا يجب الجعل وفي وقت التسليم صار العبد مشتركا بينه وبين وارث اخر فصار عاملا فيما هو شريك فيه
فلا يستحق الاجر كما لو اخذه المورث ميت ولهما ان الوجوب مضاف الى العمل واثر التسليم في باب العقود في
تاكيد البدل لا في ايجابه وههنا التسليم فات في حصته لا في حصة وارث اخر فصار كالوصي ثم بالموت
ثم مات قبل التسليم لا يسقط الاجر في حصة شريكه لان الشركة لم تتمكن في العمل وانما تمكنت في التسليم وذلك
لا يسقط الاجر بخلاف ما لو اخذه والمورث ميت لان العمل وقع في محل مشترك ويجعل المدبر وام الولد لا المكاتب
كالقن يعني اذا ابق المدبر وام الولد فرد الى مولاهما وجب الجعل كالقن لانهما مملوكان فان قيل انما يجب الجعل
باحيا المالية وام الولد لا مالية لها عند ابي حنيفة قلنا لها مالية باعتبار كسبها لان المالك احق به فان
مات المولى قبل ان يصل اليه فلا جعل له لانهما يعتقان بموته بخلاف القن هذا في المدبر الخارج من الثلث
ظاهر واما في غير الخارج منه فلانه حر مديون عندهما وكالمكاتب عنده فلا جعل برد المكاتب لانه احق بكسبه
والمولى لم يستفد بهذا الرد الا بدل الكتابة فكان بمنزلة رد غريم له عليه دين

كتاب احيا الموات

وهي الاراضي المنقطعة عن الانتفاع اذا احيي مسلم او ذمي ارضا اراد به احياوها صورة بحيث يكون
سببا للحيوة النامية لا ينتفع بها لغلبة الما عليها او انقطاعه عنها او لكونها سبخة ونحوها من الاسباب
المانعة من الزراعة سميت مواتا تشبيها لها بالميتة الغير المنتفع بها وليست مملوكة لمسلم ولا ذمي قيد به لانها
لو كانت مملوكة لا يكون مواتا وان لم يعرف مالكها بل يكون لجماعة المسلمين فلا يكون لواحد ان يتملكها على التخصيص
فمتى عرف مالكها ترد نائبه وضمن زارعها نقصان الارض وهي بعيدة من القرية الواو فيها للحال اذا صاح من
باقصى العامر يعني المعمور كما يقال ماء دافق يعني مدفوق يعني يكون بعدها من القرية بحيث اذا صوت من قام
منتهى الارض المعمورة لا يسمع بها اي في تلك الارض صوته قيد به لان ما كانت قريبة من القرية يرتفق اهلها
بها حقيقة او دلالة فلا يكون مواتا ملكها جواب لقوله اذا احيي لقوله عليه السلام من احيي ارضا ميتة
فهي له واذن الامام شرط لتملكها عند ابي حنيفة حتى لو احياها بغير اذنه لا يملكها وقالا ليس بشرط بل يملكها
بدونه لانها كانت مباحة ويده سبقت اليها بالخصوص فيملكها كما في الحطب والصيد وله ان الارض مغنومة
لاستيلا المسلمين عليها فلم يكن لاحد ان يختص بها بدون اذن الامام كسائر المغانم ومن حجر ارضا اي وضع
الاحجار حولها والمراد به نصب علامات في حدودها منعا لغيره عن احيائها كاحراق ما فيها من الشوك او غرز
الاغصان حولها وحوطها او سمها بحيث يعصم الما يكون احيا لانه كالبنا وكرب الارض ليس باحيا الا ان
يبذرها وحفر البير لا يكون احيا اذا لم يخرج الما كذا في المحيط واهملها اي لم يعمرها ثلث سنين دفعت الى غيره
لقول عمر رضي الله عنه ليس لمتحجر بعد ثلاث سنين حق واما لو احياها غيره قبل انقضاء هذه المدة ملكها
لان الاول كان مستحقا بها من جهة التعليق لا من جهة التملك كما في السوم على سوم غيره وحريم بير الناضح
اي نواحيها والناضح البعير الذي يستقى عليه الما اربعون يعني من حفر بيرا في موات ليستقي منها بالبعير يكون
حريمها من كل جانب منها اربعين ذراعا عند ابي حنيفة كالعطن اي كما كان حريمها للعطن اي لمبرك الابل حول
الما للسقي اربعين ذراعا اتفاقا وقالا ستون ذراعا لقوله عليه السلام حريم بير العطن اربعين ذراعا وحريم
بير الناضح ستون ذراعا وله قوله عليه السلام من حفر بيرا فله ما حوله اربعون ذراعا من غير فصل ولما تعارض
الخبران اخذنا بالاقل لتيقنه وفي المحيط اذا كان عمق البير زايدا على اربعين يزاد عليها وللعين خمسمائة من

كل جانب لما روي انه عليه السلام قال حريم العين خمسمائة من كل جانب ويمنع غيره من الحفر فيه اي في حريمه لاحتمال ان ينقص ما البير الاول بالحفر الثاني ولو حفر فيها ورآ حريمه فذهب ماوه فلا شي عليه ويلحق ما امتنع عود دجلة وهي نهر الكوفة والفرات اليه بالموات الجار والمجرور متعلق بيلحق يعني اذا ترك دجلة ونحوها مكانا وعدل عنه الي غيره وامتنع عوده الي مكانه الاول يكون مواتا لان نهر الما فات عنه فصار في معنى الا ما م اذا لم يكن حريما الي مكان معمور واذا جاز عوده اي عود ما يه الي مكانه الاول لم يجز احياوه لان حق المسلمين قائم فيه لجواز العود وكونه نهرا والنهر في ملك الغير لا حريم له عند ابي حنيفة الا ببينة الا ان يقيم بينة على ثبوت الحريم له وقالا له حريم بقدر القا الطين ونحوه لان النهر انما ينتفع بالحريم لاحتياج صاحبه الي المشي في جانبيه للتسييل فصار كالبير وله ان الحريم ثبت في البير بالنص على خلاف القياس فيقتصر على مورده وكذا الخلاف لو حفر في الارض الموات كذا في المحيط وذكر في الكفاية الاختلاف في نهر كبير لا يحتاج الي كريه في كل حين واما الانهار الصغار التي يحتاج الي كريها في كل حين فلها حريم بالاتفاق وقيل هذا بالاتفاق وفي المحيط قال المحققون للنهر حريم بقدر ما يحتاج اليه بالاتفاق لضرورة الاحتياج اليه وفي رواية يقدره اي ابو يوسف الحريم بنصف عرض النهر من جانبيه لان طينه يلقى من جانبيه فيقسم عرضه عليهما وقدره اي محمد الحريم بكله اي بكل عرضه من كل جانب لانه قد لا يمكنه القا الطين من جانبيه جميعا فيقدر عرضه من كل جانب

فصل في الشرب

وهو النصيب من الما قال الله تعالى ولكم شرب يوم معلوم ويجوز قسمة الما بين الشركاء باعتبار ثبوت الحق كقسمة الغنائم ودعوى الشرب بغير ارض لجواز ان يكون حقه في الشرب فقط بان باع الارض وبقي شربها وكان القياس ان لا يجوز لان اعلام المدعى في الدعوى شرط صحة الدعوى والشرب مجهول لا يقبل الاعلام ولكن جاز استحسانا ولو اقام بينة على ذلك تقبل ويورث الشرب لانه حق مالي كالقصاص ويوصى بمنفعته لان الوصية اخت الميراث فيجوز ايصاوه كالارث لا برقبته يعني لا يوصي بالتصدق بالشرب من فلان لانه باطل ووصيته باطلة ايضا لان ما لا يجوز تمليكه حال حيوته لا يجوز تمليكه بعد وفاته ولا يباع ولا يوهب ولا يتصدق به لاشتماله على الجهالة الفاحشة وامتناع قبضه مع كونه غير متقوم حتى لو سقى بشربه غيره لا يضمن ولا يشترك الناس في ما الاودية والانهار العظام في الشفة وسقي الاراضي بان يحيي مواتا ويشق نهرا ليسقيها ونصب الارحية بان يشق منها ساقية لينصب عليها رحى ودالية وكل منها جائز اذا لم يضر بالعامة وفي الشفة لا غير اي يشترك الناس في حق الشفة فقط في النهر الخاص بالقرية يعني يجوز لغير اهلها ان يشاركوهم في ذلك الما بالشرب منه وسقي الدواب واخذ الوضو وغسل الثياب وغيرها لشدة الحاجة اليها ولا يسقي ارضه لكن ذلك الما الا باذنهم والبير والحوض يعني حكمها كحكم النهر الخاص وليس لاحد ان ياخذ شيا للشفة ولغيرها مما احرز منه اي من ذلك الما في حب ونحوه الا برضا صاحبه لانه كان مباحا سبقت يده اليه بالاحراز فصار ملكه كالحشيش ولهذا جاز بيعه الا انه لا يقطع في سرقته لشبهة الشركة فيه وفي الذخيرة اذا ملا عبد او صبي الكوز من ما الحوض واراق بعضه في الحوض لا يحل لاحد ان يشرب من ذلك الحوض لانه خلط ملكه بالما المباح ولا يمكن تمييزه وكذا لو جا صبي بالكوز من ما مباح لا يحل لابويه ان يشربا منه اذا كانا غنيين لان الما صار مملوكا ولا يحل لهما الاكل من ماله بغير حاجة واذا كان النهر والعين في ملك رجل جاز له منع غيره من دخوله فان لم يجد غيره اي ان لم يجد المحتاج الي الما غير ذلك الما المملوك مكنه منه اي من دخوله للما او اخرجه اليه فان منعه اي الما منه وهو يخاف العطش على نفسه او على

مطيته

مطلب

في كتاب ... البزازية الما الذي ينحدر عن الجبل في الوادي اختلفوا فيه قيل لاهل الاعلى المنع عن اهل الاسفل ولكن ليس لهم قصد الاضرار باهل الاسفل في منع الما ما ورآ الحاجة واختار السرخسي وقيل انه لما دخل الوادي صار كالما في النهر المشترك فالجواب فيه كالجواب ثمة الا ان يكون السيل انحدر وانتشر على وجه الارض فيكون لمن سبقت يده انتهى

مطيته قاتله بالسلاح لانه قصد اتلافه بمنع حقه وهو الشفة عنه وفي المحرز بغير سلاح يعني اذا باع ما في المحرز في انائه فلا طالب ان يقاتله بعصا ونحوه لانه منع ما ملكه بالاحراز لكنه ارتكب معصية فقام مقاتلته مقام التعزير له ويكرى الانهر العظام من بيت المال لان منفعتها للعامة وبيت المال معد لنفعهم وان لم يكن في بيت المال شي اجبر الناس على كريها احيا لحقهم والمشترك من الشركا يعني يكرى النهر المشترك المملوك لجماعة مخصوصة من مالهم ومن ابي منهم يجبر عليه دفعا للضرر عن الشركا دون اهل الشفة يعني ليس عليهم قسط من الكري لان شركتهم عامة ولا يجبرهم الامام كما لو امتنعوا عن عمارة اراضيهم ويجبر من يمتنع منهم وقال بعض مشايخنا يجبر الامام على الكري اصحاب الشفة ومونة الكري اذا جاوزنا ارض رجل مرفوعة عنه عند ابي حنيفة وفي الخانية الفتوى على قوله وقالا الكرى كله على كلهم مثلا اذا كان النهر مشتركا بين عشرة انفس فعلى كل واحد منهم عشر مونة الكري فاذا تجاوز عن ارض احدهم فعلى كل من الباقين تسعها فاذا تجاوزوا عن ارض اخرى فعلى كل واحد منهم ثمنها وعلى هذا عند ابي حنيفة وقالا على كل من الشركا اعشارا من اول الكري الي اخره لانهم كانوا متساوين في حق الشفعة بدليل ان واحدا من السفل لو باع ارضه فلصاحب الارض من اعلى النهر ان ياخذها بالشفعة فكذا يتساوون في مونة الكري لان الغرم بالغنم وله ان اهل الاعلى لا يحتاج في سقي ارضه الي كرى الاسفل فلا يشاركه في مونته بخلاف اهل الاسفل لانهم كانوا محتاجين الي كري الاعلى في سقي مائهم فيشاركهم فيه فعلم ان مونة الكري انما تجب لحاجة سقي ارضه لا لشركته بدليل ان من استغنى عن سقي ارضه من ذلك النهر المشترك بان كان له ما من موضع اخر لا يجب عليه كرى النهر المشترك بخلاف الشفعة لانها تثبت بالاشتراك وفي الحقايق الاختلاف في النهر الخاص واما النهر العام الذي عليه قرى يشربون منه اذا اتفقوا على كريه فبلغوا فوهة نهر قرية يرتفع عنهم مونة الكرى اتفاقا وعلى هذا الخلاف اذا احتاجوا الي اصلاح حافتي النهر وان كان له مجرى اي جرى النهر في ارض غيره فليس لرب الارض منعه لان في منعه اضرار للناس واذا اختصموا في شرب من نهر مشترك كان بينهم على قدر اراضيهم لان الحاجة اليه مختلفة بقلة الاراضي وكثرتها فيتقدر بقدرها وليس للاعلى ان يسكر ليستوفي يعني اذا كان ارض الاعلى منهم مرتفعة والما قليلا لا يجري لا يمكنه سقي ارضه بتمامها الا بسده لم يكن له ذلك لان الما يكون محبوسا عن الباقين في بعض المدة وفيه منع لحقهم الا برضاهم يعني اذا رضوا بسكره جاز وكذا لو اصطلحوا على ان يسكر كل منهم في نوبته وفي النوادر لو طلب اهل الاعلى حقهم واهل الاسفل يمنعهم من احداث السكر فالقاضي يجعل الما بينهم بالنوب اهل الاعلى يسكرون في نوبتهم بوضع اللوح ونحوه به الما ويسكرون ولا يشق احدهم منه نهرا ولا يتخذ جسرا لان موضعه مشترك بينهم وشغله ببنائه غير مشروع فيه ولا ينصب رحى لما فيه من كسر جانب النهر وتغيير جري الما عن سننه ولا يسوق شربه الى ارض اخرى ليس لها شرب لان صاحبها يحتمل ان يدعي بتقادم العهد ان له حقا في الشرب الا برضاهم استثنا عن الافعال المنفية يعني اذا رضي الشركا بشق احدهم نهرا واتخاذ الجسر عليه ونحوها يجوز لاسقاطهم حقهم برضاهم والله اعلم

كتاب المزارعة

وهو عقد على الزرع ببعض الخارج وهي باطلة عند ابي حنيفة اي فاسدة ثم عنده ان كان البذر من المزارع يغرم لرب الارض اجر مثلها وكان الخارج للمزارع يطيب له قدر بذره وما انفق وما غرم ويتصدق بالباقي لانه من كسب خبيث لانه رباه في ملك غيره وان كان البذر من رب الارض كان الخارج له ويغرم للزارع اجر مثل عمله والزرع كله يطيب له لانه حصل في ملك نفسه كذا في الحقايق وقالا جائزة لما روي انه عليه السلام عامل اهل خيبر على نصف ما يخرج من ثمر او زرع وله ان النبي عليه

ان اراد قوم ليس لهم شرب في النهر ان يرتووا دوابهم ان كان الما ينقطع بسقيهم بان كان الابل كثيرا كان لهم حق المنع والا فلا وكذا العين والحوض الذي يدخل فيه الما بغير احراز واحتياز فهو بمنزلة النهر الخاص واختلفوا في التوضي بما السقاية يجوز بعضهم وقال بعضهم ان كان الما كثيرا يجوز والا فلا وكذا كل ما اعد للشرب حتى قالوا في الحياض التي اعدت للشرب لا يجوز منها التوضي وهو الصحيح ويجوز ان يحمل ما السقاية الى بيته ليشرب اهله فاذا كان في حضرة الانهار فقاوية وفيه ايضا ولمن ليس له شرب في النهر ان يشرب منه ويتوضا ويسقي دوابه وليس له ان يسقي ارضا او نخلا او زرعا وان اراد ان يرفع الما منه بالقرب والاواني ويسقي زرعه او نخله فالاصح انه ليس له ذلك ولاهل النهر ان يمنعوا انتهى بالمعنى

السلام نهى عن المخابرة والمحاقلة وهما المزارعة ومعاملته عليه السلام اهل خيبر كان خراج مقاسمة بطريق المن
والصلح وهو جائز ويختار للفتوى للاحتياج اليها وتعامل الامة بها والقياس يترك به كما في الاستصناع قال
المصنف في شرحه انما صرح بقولهما وان كان يفهم من اطلاق الجملة الاسمية لانه لما اعتقب باختيار الفتوى فذكره
صريحا اوضح من ان يدل على المختار بالالتزام اقول على هذا كان ينبغي عليه ان يستثني في ديباجته بان يقول فان
اقتسم القولان في طرفي النفي والاثبات اقتصرنا عليها الا ان يكون قولهما مختار للفتوى على ان انفهام قولهما من الجملة
الاسمية ليس بالالتزام بل بالحقيقة نظرا الى اصطلاحه الذي وضعه ولو قال وهي باطلة يفتى بقولهما لكان اوجز
ويجيزها اي المزارعة منفردة من غير تبعية المساقاة واتحاد العامل والعقد وعسر الافراد بالعمل وتخلل
البياض بين ما سوقي عليه وقال الشافعي انما تجوز المزارعة تبعا للمساقاة وفي شرح الحاوي لو قال ساقيتك ثم زارعتك
يصح ولو قال زارعتك وساقيتك لم يصح عنده بشرط ان يكون العامل فيهما واحدا وعقدهما واحدا وبشرط ان تكون
الاراضي المتخللة بين الاشجار متعسرة زراعتها على الانفراد لان المساقاة جائزة لشبهها بالمضاربة من حيث ان
الشركة ثابتة في الزيادة دون الاصل والزراعة لا تشبهها لانه لو شرط فيها الشركة في الزيادة بعد رفع البذر
الذي هو الاصل يفسد فتجوز المزارعة بتبعية المساقاة كما جاز بيع الشرب تبعا للارض ووقف المنقول تبعا للعقار
ولنا ما مر من دليل الجواز من غير تعلق الشروط المذكورة ويشترط صلاحية الارض يعني لصحة المزارعة على قولهما
شروط ثمانية معدودة في المتن احدها ان يصلح الارض للزراعة لان ما هو المقصود من الزرع انما يحصل به واهلية
العاقدين لان العقد انما يصح من اهله والتخلية بينهما اي بين الارض وبين العامل حتى لو شرط فيها العمل لرب الارض
يفسد لانعدام التخلية والشركة في الخارج على الشيوع اراد به ما يخرج مقصودا لانهما لو شرطا التبن نصفين
والحب لاحدهما لا يجوز لان المقصود من الزرع هو الحب لا التبن حتى تفسد المزارعة هذا تفريع للشرط الرابع
باشتراط قفزان معلومة لاحدهما لاحتمال ان لا يخرج الا مقدار ما شرطه اراد بالمعلومة ان تكون معلومة
بالعدد لانها لو كانت مجهولة بالعدد ومعلومة من حيث السهم كما اذا شرط صاحب البذر عشر الخارج لنفسه لا
يفسد وبرفع البذر واقتسام الباقي ان تفسد ايضا باشتراط ان يرفع صاحب البذر بذره ثم يقتسما ما بقي منه
واشتراط على الماذيانات جمع الماذيانات وهو نهر عظيم من الجدول سمي به لانه يتولد منه انهار صغار وهو
فارسي معرب والسواقي وهي الانهار الصغار يعني تفسد المزارعة بهذا الشرط ايضا وهو ان يشترط انما ينبت على
جوانب الانهار تكون لاحدهما لاحتمال ان لا ينبت الا ما عينه من الموضع ويشترط بيان المدة لان المزارعة عقد
على منافع الارض ان كان البذر من قبل العامل او على منافع العامل ان كان البذر من قبل صاحب الارض والمدة
معيار لها فلا بد من ذكرها وجنس البذر ليصير الاجر معلوما لان الاجر جزء الخارج فلا بد من البيان ليعلم ان الاجر
من اي خارج واذا لم يبين فسدت المزارعة فاذا زرعها انقلبت جائزة كذا في الفصول ومن هو عليه يعني
بيان من يكون عليه البذر شرط ايضا ليعلم ان المنفعة المعقود عليها منفعة الارض او العامل ونصيب من
لا بذر له هذا هو الشرط الثامن فان كانت الارض والبذر لواحد والعمل والبقر للاخر او الارض وحدها
او العمل وحده من احدهما والباقي من الاخر جازت المزارعة لان في الصورة الاولى يقع الاستيجار على العمل والبقر
آلته فصار كما اذا استاجر خياطا ليخيط بابرته كان الاجر كله بازاء خياطته لا ابرته وفي الصورة الثانية وهي ان
تكون الارض لواحد والعمل والبقر والبذر من الاخر يقع الاستيجار على الارض ببعض معلوم من الخارج فيجوز كما اذا

استاجرها

استاجرها بدراهم معلومة وفي الصورة الثالثة وهي ان يكون العمل من واحد والارض والبذر والبقر من
اخر يقع الاستيجار على العمل بآلة المستاجر فصار كما اذا استاجر خياطا ليخيط بابرة المستاجر والبقر والارض
لاحدهما والبذر والعمل لاخر لم تجز المزارعة لان صاحب البذر استاجر الارض واشتراط البقر على صاحب
الارض مفسد للاجارة لان منفعة الارض الانبات ومنفعة البقر الشق فلا تجانس بينهما حتى تجعل تبعا
للارض فيقع الاستيجار على البقر ببعض الخارج وانه باطل لان الشرع انما ورد باستيجار الارض او العامل
ببعض الخارج لا غير فبقي ما وراءه على البطلان اذ استئجار الشيء باجرة غير مشار اليه ولا في الذمة لا يجوز
والاثر ورد في استيجار العامل او الارض فيقتصر عليه ويجيزها اي ابو يوسف هذه الصورة في رواية
عنه لوجود التعامل هكذا ابن الناس والقياس يترك به ومنعه محمد لما ذكرنا اعلم ان ههنا ثلاث صور
غير ما ذكر في المتن احدها ان يكون الارض والعمل من واحد والبذر والبقر من اخر وثانيها ان يكون البذر
من احدهما والباقي من الاخر وثالثها ان يكون البقر من احدهما والباقي من الاخر وكل هذه الصور غير جائزة
وجهه يعرف مما سبق فاذا صحت المزارعة كان الخارج على الشرط من النصف او الثلث او غيرهما
وان لم يخرج شيء فلا شيء للعامل لان اجرته كانت مسماة بان يكون من الخارج فاذا لم يخرج لا يستحق شيئا بخلاف
المزارعة الفاسدة لان اجر المثل كان في الذمة ويفوت الخارج لا تفوت الذمة واذا فسدت كان الخارج
لصاحب البذر لانه نماء ملكه فلا يستحقه الاخر لا بتسميته فسدت واجر المثل للاخر عن عمله او ارضه لا
يزاد على المسمى اي لا يزاد اجر المثل على قيمة ما شرط من نصف الخارج او غيره لانه رضي به واجازها اي محمد الزيادة
على المسمى بالغا ما بلغ لانه استوفى المنافع بعقد فاسد فيجب عليه اجر مثلها كاملا ولو شرطا التبن لرب
البذر بعد شرط الحب نصفين جاز عقد المزارعة لانه نماء ملكه وهذا الشرط يلائم حكم العقد لا للاخر
يعني لو شرط التبن للعامل لم يجز لانه شرط يؤدي الى قطع الشركة بان لا يخرج الارض الا التبن او سكتا عنه
يعني لو سكتا عن اشتراط التبن لاحدهما كان لرب البذر لان التبن نماء بذره ولا يحتاج الى الشرط والمفسد
هو الشرط لغيره وقيل يعني قال مشايخ بلخ التبن بينهما لانه تابع للحب فيدخل في شرطه واذا امتنع صاحب
البذر من العمل اي من اعطى البذر لم يجبر عليه لان الجبر يستلزم الضرر عليه باتلاف ماله كمن استاجر اجيرا لهدم
دار له لا يجبر على هدمها او الاخر اجبر يعني لو امتنع العامل عن العمل اجبر عليه لانه لا يتلف ماله واذا مات
احدهما بطلت اعتبارا بالاجارة وفي التبيين هذا على اطلاقه جواب القياس وفي الاستحسان اذا مات احدهما
وقد نبت الزرع يبقى عقد الاجارة حتى يستحصد ذلك الزرع من الارض ثم يبطل في الباقي لان في ابقاء العقد حتى
يستحصد مراعاة للحقين فيعمل العامل او ورثته فاذا حصد يقسم على ما شرطا ولا ضرورة في الباقي فيبطل ولو مات
رب الارض قبل الزراعة بعد كرب الارض انتقضت المزارعة ولا شيء للعامل لان المنافع انما تتقوم بالعقد وتتقوم
بالخارج فاذا انعدم الخارج لم يجب شيء واذا انقضت المدة اي مدة المزارعة قبل الادراك اي ادراك الزرع كان
على المزارع اجر مثل نصيبه من الزرع يعني يعطي المزارع صاحب الارض اجر مثل الارض في حق نصيبه من الزرع
رعاية للجانبين وعليهما النفقة على الزرع على مقدار حقوقهما الى ان يستحصد لان العقد انتهى بانتهاء المدة
المضروبة وبقي الزرع وهو مال مشترك بينهما فيكون مؤنته عليهما بخلاف ما اذا مات رب الارض والزرع بقل
حيث يكون العمل على العامل لان مدته لم تنقض والعقد باق في مدته ويستاجران للحصاد والرفاع اي

ربع ما حصد من موضعه وجمعه في مكان والدياس وهو ادارة البقر بالوطي عليه ليصلح للتذرية والتذرية
وهي تمييز الحبوب عن تبنها بالريح بالحصص وهذا الحكم غير مختص بها اذا انقضت مدة الزراعة قبل الادراك بل عام
في جميع المزارعات لان الواجب على العامل قبل الادراك ما لا بد للزرع منه كالسقي والحفظ واما بعد الادراك فالعقد
انتهى بانتهاء الزرع فيكون عليهما ما لا بد له من العمل فان شرطاه اي العمل الذي يكون بعد انتهاء الزرع كالحصاد
وغيره على العامل فسدت لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما فهم منه انهما ان شرطا عملا بعضه
المزارعة وهو كل عمل ينبت وينمي ويزيد في الخارج لا يفسد فقيد بقوله على العامل لانهما لو شرطا شيئا من الاعمال المذكورة
على رب الارض يفسد اتفاقا وجوز ابو يوسف اشتراط الحصاد عليه اي على العامل لان الناس تعارفوا ذلك
وتعاملوا عليه كالاستصناع وهو مختار بعض المشايخ للفتوى قيد بالحصاد عليه لان شرط الجذاذ في المساقاة
على العامل والحصاد على غير العامل لا يجوز بالاجماع كذا في التبيين وفي الحقايق الفتوى على قول ابي يوسف وضع في
جانب المزارعة اذ لو شرط ذلك على رب الارض لا يجوز اتفاقا وذكر في الخانية عن ابي حنيفة ان شرط هذه الاعمال
على العامل لا يفسد وكذا عن ابي يوسف ولزمت عليه بحكم العرف كما لو اشترى حطبا في المصر لا يجب على البايع
ان يحمله الى منزل المشتري واذا شرط عليه يلزمه بحكم العرف ومنعه اي محمد هذا الاشتراط لانه شرط لا يقتضيه
العقد فيكون فاسدا والمزارعة مما تفسد بالشرط الفاسد

فصل

وان شرط النصف بالعمل في شهر كذا او الثلث في كذا الا اذا قال ان زرعت هذه الارض في شهر رجب فلك نصف الخارج وان
زرعتها في شعبان فلك ثلث الخارج فالاول اي الشرط الاول صحيح عند ابي حنيفة على قول من يجيز المزارعة وقالا هما اي
الاول والثاني صحيحان لانهما عقدان ببدلين معلومين فيعتبران لصدورهما من اهل العقد وله ان الشرط
الاول خال عن المزاحم فيصح وفي الشهر الثاني اجتمع بدلان لان تسمية الاولى باقية فيه اذ لو لم يذكر الشرط الثاني
فزرعه كان له نصف الخارج فاجتمع في الثاني تسميتان فيفسد العقد لجهالة الاجر وان اختلفا اي رب الارض
والمزارع فقال العامل شرطت لي زيادة عشرة اقفزة على نصف الخارج وانكرها رب الارض وذلك اي
ذلك الاختلاف كان قبل العمل فالقول له اي لرب الارض عند ابي حنيفة لانه يدعي صحة العقد والظاهر شاهد
له وقالا للعامل لانه منكر لزوم العمل عليه والقول للمنكر حتى لو اختلفا بعد العمل فالقول لرب الارض اتفاقا فالامتناع
جعله منكرا ولو اقاما البينة فبينة المزارع اولى لانه يثبت الزيادة وانما وضع في الزيادة اذ في النقصان
بان قال المزارع شرطت لي النصف الا عشرة اقفزة ورب الارض يقول شرطت النصف فقط القول لرب
الارض اتفاقا لانه ينكر وجوب اجر المثل عليه من الحقايق وان شرط رب الارض والبذر منه اي والحال ان
البذر كان من قبل رب الارض الثلث للعامل والثلث لعبد العامل المأذون المديون بغير عمل اي بغير اشتراط
عمل للعامل قيد بالمديون لانه لو لم يكن مديونا فما شرط للعبد يكون لمولاه اتفاقا وقيد بقوله بغير عمل لانه
لو شرط عمل العبد يكون المسمى له اتفاقا وهذا الاختلاف مبني على ان المولى لا يملك اكساب العبد المأذون المستغرق
بالدين عنده فاشتراطه له كاشتراطه للاجنبي بغير عمل فلم يصح فيكون ذلك الثلث لرب الارض لانه نماء بذره ويملك
عندهما فاشتراط الثلث للعبد يكون اشتراطا لمولاه والدليل من الطرفين مر في كتاب المأذون وان دفع البهاد
اي الي رجلين ارضا مزارعة على ان يزرعاها ببذرهما وسمي لاحدهما ثلث الخارج وللآخر خمسين درهما فالفساد
شايع عند ابي حنيفة فيفسد العقد فيمن سمي له ثلث الخارج ايضا وقصراه على الثاني اي على من سمي له خمسين

درهما لان الصفقة متعددة ولا يلزم من فساد احديهما فساد الاخرى وقد سبق نظيره في البيوع ثم عنده الخارج
للعاملين وعليهما اجر المثل وعندهما نصف الخارج ونصف اجر المثل لفساد العقد في حقه ثم يجعل الخارج لرب
البذر فان غصبها فزرعها فالخارج له عند ابي حنيفة لانه نماء بذره والعشر والخراج عليه اي على الغاصب
عنده لانه يملك الارض النامية بدا اقول لو قال فزرعها يكون الخارج له لكان اولى لانه ليس في هذه المسيلة
خلاف لان الخارج نماء بذره والخلاف في صورة نقصان الارض بالمزارعة هذا هو المفهوم في شروح المنظومة
وان نقصت الزراعة الارض فضمن الغاصب نقصانها فالخراج والعشر على المالك عند ابي حنيفة مطلقا
اي قل ضمانه او كثر لانه اذا اجرها كان الخراج عليه قل او كثر لكون الاجر قائما مقام النماء فكذا الضمان لانه
بمنزلة الاجر للارض وقالا العشر على الغاصب بكل حال لان العشر في الخارج والخارج له واما الخراج فعلى
المالك ان كان الضمان اكثر من الخراج لان ضمان نقصانها صار بمنزلة نمائها فان كان مثله فالمشايخ اختلفوا
فيه على قولهما وعلى الغاصب من دون ضمان اي من غير ضمان النقصان اراد به لا ضمان عليه للنقصان
ان كان اقل ان المالك لم ينتفع من الارض مقدار الخراج حتى يحصل لها نماء بخلاف ما لو اجرها المالك باجرة اقل كان
الخراج عليه اتفاقا لانه كان متمكنا من انتفاعه من الارض وفي صورة الغصب المالك غير متمكن فينتفي سبب
وجوب الخراج عنه ويبقى سبب وجوب الضمان عليه ولو تزوج على ان تزرع هي ارضه بالنصف اي
بنصف الخارج ببذرها صح نكاحه وفسدت مزارعته لانه شرط فيها مقابلة البضع ببعض الخارج فهو مجهول
فيفسد شرطه فتفسد مزارعته لانها مما تفسد بالشروط الفاسدة فيكون الخارج للزوجة ويكون عليها
للزوج اجر المثل فيجعل ابو يوسف مهرها نصف اجر مثل الارض اي دخل بها او مات عنها لانه جعل
نصف الخارج مهرها واجر المثل قائم مقام الخارج وربعه اي ربع اجر المثل ان طلقها قبل الدخول لان النصف
متنصف بالطلاق قبل الدخول فصار ربعا واوجب محمد مهر المثل ان دخل بها لجهالة التسمية لا
اجر مثل الارض لان للزوج عليها اجر مثل الارض فيبقى سبب وجوب الضمان عليه ولها على الزوج مهر المثل
فيتقاصان ان تساويا او كان مهر المثل اكثر وان كان مهر مثلها اقل يجعلها ان يدفع اليه مقدار النقصان
ويسلم لها الخارج كله والمتعة اي اوجب محمد المتعة في الطلاق قبله وان كان هو العامل يعني اذا تزوجها
على ان يزرع هو في ارضها ببذرها على الخارج بينهما نصفان يجعل ابو يوسف مهرها نصف اجر مثل
عمله ان دخل بها فيكون الحاصل كله لها وربعه ان طلقها قبل الدخول وقبل الزراعة وعلى قول محمد لها المتعة
وان طلقها بعد الزراعة فعلى قول ابي يوسف للمراة على الزوج ربع اجر مثل الارض صداقا وللزوج عليها
تمام اجر مثل الارض لفساد المزارعة فيتقاصان بقدر الربع ويرد الزيادة وهي ثلاثة ارباع اجر مثل الارض
ولا يتقاصان من الحقايق لا مهر المثل اي قال محمد لها مهر مثلها وللزوج عليها اجر مثل عمله فيتقاصان ان تساويا
والا ترادا الفضل كما مر بيانه انفا والاصل في هذه المسايل ان المشروط بمقابلة البضع ان كان بعض الخارج
فالتسمية فاسدة عندهم وان كان منفعة الارض او منفعة العامل فالتسمية صحيحة عند ابي يوسف وفاسدة
عند محمد لان الزوج جعل منافع الارض وهو شيء واحد مقابله شيئين نصف الخارج ومنافع بضعها والشيء
الواحد في مقابلة شيئين ينقسم على قيمتهما فتنقسم منافع الارض على قيمة الخارج وقيمة منافع البضع والخارج
مجهول جهالة فاحشة فتبطل التسمية ويجب مهر المثل لابي يوسف ان الخارج وان كان مجهولا لكن منافع البضع

ومحمد لها المتعة ... اجر مثل الارض صح

معلومة والشيء يتوزع بمعلوم ومجهول القسم عليها نصفين لتعذر القسمة باعتبار القيمة ولوجود الاضافة اليهما على السواء كما لو اوصى بثلث ماله لفلان وللفقراء كان نصفه لفلان فكذا فيما نحن فيه **او على ان تزرع هي** اي لو تزوجها على ان تزرع هي **ببذره او هو** اي لو تزوجها على ان يزرع هو **ارضها ببذره وجب مهر المثل** اتفاقا لان الحاصل في هاتين الصورتين للزوج فجعل بعضه مقابلا بمنافع بضعها فبطل التسمية وفي الصورتين السابقتين كان المقابل بمنافع بضعها نصف منافع ارضه او بذره وانه معلوم فافترقا والله اعلم

كتاب المساقاة

وهي المعاملة فيما يحتاج اليد في الاشجار ببعض الخارج **وهي بجزء من الثمرة باطلة** عند ابي حنيفة **وقالا جائزة اذا ذكر مدة معلومة** لكن اذا علم ان الثمرة لا تخرج في تلك المدة تفسد العقد لفوات ما هو المقصود منه وهو الشركة في الخارج ولو ذكرا مدة تبلغ الثمرة فيها وقد تتاخر عنها جاز لكن اذا تأخرت عن المدة فللعامل اجر مثله **فقيد** بذكر المدة اذ لو لم يذكر المدة لم يجز قياسا كما في المزارعة لكن جوزنا المساقاة بلا ذكر مدة فيما اذا دفع اليه رطبة قد انتهى جدادها على ان يسقيها حتى يخرج بزرها فيكون بينهما لان لادراك البزور وقتا معلوما ولذا جوزوا في الاشجار لكن العقد يقع على اول ثمرة تخرج من تلك السنة لانه متيقن وما بعده مشكوك فلا يدخل بخلاف المزارعة لان الزرع يختلف ابتداء وانتهاء ربيعا وخريفا **وجزء من الثمرة مشاعا** قيد به اذ لو شرطا جزءا معينا يفسد كما في المزارعة **وتجوز في الشجر والرطاب واصول الباذنجان ولا تقصر** اي المساقاة **على النخل والكرم** وقال الشافعي تقتصر عليهما لان مساقاة النبي عليه السلام اهل خيبر كان فيهما **ولنا** ان الاصل في النصوص التعليل وجوازها للحاجة وهي تعم الكل والمروي ان مساقاته عليه السلام اهل خيبر كانت على ما فيها من الاشجار لا على النخل والكرم فقط **واذا دفع اليه** اي الى العامل على وجه المساقاة **نخلا مثمرا** اي فيه ثمر صفته انه **يزيد بالعمل جاز** قيد به لان الثمر لو كان متناهيا بحيث لا يزيد بالعمل لم يجز العقد لانه اذا لم يكن لعمله اثر فيه لا يستحق الاجر **واذا انفسخت كان للعامل اجر مثله** لانه من معنى الاجارة الفاسدة **وتبطل المساقاة بالموت** كما تبطل الاجارة هذا هو القياس ولكن قالوا لا تبطل استحسانا فاذا مات رب الارض والخارج بسر فللعامل ان يقوم عليه حتى تدرك الثمرة واذا مات العامل فلورثته ان يقوموا عليه حتى يدرك **وتفسخ بالاعذار** كما اذا مرض العامل وضعف عن العمل او كان العامل سارقا ونحوهما لان المزارعة تنعقد اجارة وتتم شركة وكذا المساقاة فتنفسخ بالعذر كالاجارة والله اعلم والحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد واله وصحبه وسلم تسليما كثيرا

كتاب النكاح

وهو عقد يرد على تملك منفعة البضع قصدا وفي الغياث الاخير احتراز عن البيع ونحوه لان المقصود فيه تملك الرقبة وملك المتعة داخل فيه **سنة حالة الاعتدال** لقوله عليه السلام النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني **ويجب في التوقان** اي في حالة شدة الاشتياق الى الوطي وتمكنه منه ليحترز عن الزنا **ويكره لخوف الجور** عن سوء خلقه لان ممنوعية الحيف لما عارضت سنية النكاح قلنا بكراهته عملا بالشبهين **ونفضله** اي النكاح **على التخلي للنوافل** اي على ان يكون خاليا عن النكاح وشواغله ومشتغلا بالنوافل وقال الشافعي التخلي افضل وفي الحقائق الاشتغال بالتعليم والتعلم على هذا الخلاف **له** ان النكاح من المعاملات حتى صح من الكافر فالاشتغال بالعبادة المقصودة لذاتها يكون افضل منه **ولنا** ما روي ان قوما هموا بطلاق النسوان والتخلي لعبادة الرحمن

قال البزازي الشهود هم ايتم يا عربي فقالت بعتك انعقد النكاح بزازيه والفضل من كتاب النكاح ٥

فرد عليهم النبي عليه السلام وقال تناكحوا توالدوا فان قيل مدح الله تعالى يحيى عليه السلام بكونه سيدا وحصورا والحصور من لا ياتي النساء مع القدرة وهذا يدل على ان التخلي افضل من النكاح قلنا يحتمل ان يكون ذلك محمودا في شريعتهم فنسخ في شريعتنا وجعل النكاح افضل منه كما نسخت الرهبانية فيها **وينعقد بالايجاب والقبول** **وهما** اي والحال ان الايجاب والقبول يكونان **بلفظ الماضي** كقولهما زوجت وتزوجت لان غرضهما انشاء الاثبات فاختير لفظ الماضي الدال على الثبوت **او احدهما** يكون بلفظ الماضي كما اذا قال لها اتزوجك وقالت قبلت لان النكاح انما ينعقد بعد تقدم الرسالة والخطبة غالبا فيكون قوله اتزوجك عبارة عن التحقيق في الحال بخلاف البيع حيث لا ينعقد بلفظ ابيع لان البيع يقع بغتة غالبا فلا يحمل على الحال وكذا اذا قالت زوجني وقال الاخر زوجتك ينعقد النكاح بينهما لان قولها زوجني توكيل بالنكاح والواحد يتولى طرفي النكاح لكونه سفيرا ولهذا ترجع الحقوق الى الموكل بخلاف ما اذا قال بع هذا بكذا او قال الاخر اشتريت به حيث لا ينعقد لان الحقوق في البيع ترجع الى العاقد فيقع التمانع وهو ان يكون الوكيل طالبا ومطلوبا لا يقال لو كان قولها زوجني توكيلا بالنكاح لما اقتصر على المجلس لانا نقول هو توكيل في ضمن الامر بالفعل فيكون قبوله بتحصيل الفعل في المجلس فاذا قام قبله فقد قام قبل القبول وفي النوادر لو قال جئتك خاطبا فقالت زوجت نفسي منك انعقد **ولا تقتصر على لفظي النكاح والتزويج** وقال الشافعي يقتصر انعقاد النكاح عليهما وفي الحقائق هذا اذا ذكر المهر ولو لم يذكره لا يصح الا اذا اراد من التزويج النكاح **فينعقد بالتمليك والصدقة والهبة والبيع والشراء** اي ينعقد النكاح عندنا بهذه الالفاظ وفي المحيط لو طلب من امرأة زنا فقالت وهبت نفسي منك بحضرة الشهود وقبل الزوج لا يكون هذا نكاحا لان هذا جواب لما التمس منها لا نكاح **له** ان الزوج اذا ملك زوجته فسد نكاحها فلا يكون ما يدل على التمليك موجبا له بل الاصل في المتناكحين معنى الانضمام وهذان اللفظان حقيقتان فيه فلا ينعقد بغيرهما **ولنا** ما ورد انه عليه السلام قال في انكاح امرأة ملكتكها بما معك من القرآن والبضع مملوك للزوج في حق الاستمتاع ولهذا له المنع عن بروزها فيثبت الحل في غيرها تبعا لها فان قلت البضع ليست بمال فلا يقبل الملك قلت غير المال قد يكون مملوكا كالقصاص حتى يجري فيه الارث والاعتياض وفي جوامع الفقه كل لفظ موضوع لتمليك العين في الحال ينعقد به النكاح ان ذكر المهر والا فبالنية ولو قال اوصيت لك ببنتي في الحال ينعقد لانه تمليك في الحال ولو لم يقل في الحال لا ينعقد واما بلفظ القرض فقيل ينعقد لانه يفيد الملك في الحال كلفظ الهبة وقيل لا ينعقد لان الاستقراض غير جائز في الحيوانات فلا يكون سببا لحكم النكاح **لا الاجارة والاباحة والاعارة** اي لا ينعقد النكاح بهذه الالفاظ لان موجبه تمليك منفعة البضع وموجب هذه الالفاظ تملك المنافع بسائر اجزائها دون البضع ولا تصح كناية عن ملك النكاح وعن ابي حنيفة ان النكاح ينعقد بلفظ الاجارة لانه لتمليك المنفعة موقتا والنكاح لا يجوز بالتوقيت **واجازوا نكاح السر** وهو ان يكون بلا تشهير **وشرطوا الاشهاد** وقال مالك لا يجوز نكاح السر حتى لو تزوج عند شاهدين وشرط كتمان العقد لا يجوز والاشهاد ليس بشرط لجواز النكاح حتى لو نكحها بلا اشهاد وشرط اعلانه صح لما روي ان النبي عليه السلام نهى عن نكاح السر وقال اعلنوا الزفاف بضرب الدفاف وان ابن عمر والحسين بن علي رضي الله عنهم تزوجا بغير شهود ولنا قوله عليه السلام لا نكاح الا بشهود والمراد به نفي الجواز لانه هو الاصل ونفي الكمال مجاز عنه ولا يصار اليه عند امكان الحقيقة وان عمر رضي الله عنه لم يجوز نكاحا شهد عليه رجل وامرأة وقال هذا نكاح السر **ولا ينعقد النكاح بين المسلمين الا بحضور شاهدين مسلمين حرين**

بالغين عاقلين انما شرط هذه الاوصاف لان الشهادة من باب الولاية لكونها نافذة على الغير رضي به او لم يرض والعبد
والصبي والمجنون ليسوا من اهل الولاية واما الكافر فلا ولاية له على المسلم وفي قيد حضورهما دلالة على ان سماعهما
بمجالس بشرط حتى لو سمع احدهما الزوج ولم يسمع الآخر فاعاد الزوج فسمع الآخر دون الاول وهما في المجلس لم يجز كذا
ذكر في المنتقى وقال هذا استحسان وكذا قاله الامام السغدي حتى جوز شهادة الاصمين في النكاح وفي المحيط لو شهد
احدهما انه تزوجها امس والآخر انه تزوجها اليوم لا تقبل ولو شهدا في البيع هكذا يقبل لان حضورهما شرط في
النكاح دون البيع وتجيزه برجل وامرأتين يعني يجوز عقد النكاح عندنا بحضور رجل وامرأتين وقال الشافعي
لا يجوز بناء على اصله من ان شهادة النساء في غير المال غير مقبولة عنده كما سيجيء بيانه في باب الشهادة فلا ينعقد
النكاح بحضورهن ولو غير عدلين يعني يجوز عقد النكاح عندنا ولو كان شهوده فسقة وقال الشافعي لا يجوز اقول
لو قال وبغير عدول لكان اولى لانه اخصر واسلم من كثرة التقدير ولان هذه المسئلة اخرى خالفنا فيها الشافعي غير
واقعة قيدا لما قبلها وظاهر عبارة المتن انه قيد وهو يوهم ان رجلا وامرأتين لو كانوا عدولا جاز النكاح عند الشافعي
وليس كذلك وضع المسئلة في غير عدول ولان في المستورين ينعقد اتفاقا من الحقائق واعميين ومحدودين في قذف
يعني ينعقد النكاح بحضورهم عندنا وقال الشافعي لا ينعقد لان شهادتهم غير مقبولة فلا ينعقد بحضورهم ولنا
ان كلا منهم اهل للشهادة تحملا وعدم قبولها عند الاداء لا يمنع تحققها اذ الاداء من ثمراتها وفوت الثمرة لا يدل على
فوت الاصل وانعقاد النكاح موقوف على حضور الشاهدين لا على ادائهما الشهادة وفي الحقائق محل الخلاف المحدودان
قبل ظهور التوبة اذ بعده ينعقد اتفاقا وان وصلها كتاب مشهود عليه ومضمونه نكاحها يعني اذا كتب في كتاب
تزوجت فلانة بنت فلان بكذا من الصداق واشهد جماعة على ما فيه وارسله معهم الى المرأة ولم يعلموه اي والحال
ان الشهود لم يعلموا لما في الكتاب من قضية التزوج فاذا سلموا الى فلانة فقرأته واعلمتهم بما فيه فقبلت عندهم ذلك
التزوج يجيزه اي قال ابو يوسف ينعقد النكاح به وقالا لا ينعقد قيد بقوله ومضمونه نكاحها لان مضمونه لو
كان بيع شيء ولم يعلم الشهود ما فيه وبلغها الكتاب فقالت اشتريت ينعقد البيع اتفاقا لان الاشهاد ليس بشرط
في البيع وقيد بقوله ولم يعلموه لانهم لو علموا ما في الكتاب ينعقد اتفاقا وقيدنا بقراءتها عندهم لانها لو لم تقرأه عليهم
وقالت عندهم زوجت نفسي من فلان بن فلان لم ينعقد النكاح اتفاقا لان سماع الشاهدين كلام الزوجين شرط
جواز النكاح هذا اذا كان المكتوب فيه تزوجت فلانة واما اذا كتب فيه زوجي نفسك مني لا يشترط اعلامها
الشهود بما في الكتاب اتفاقا لانها تتولى طرفي عقد النكاح بحكم الوكالة ولو كتب صكا على نفسه بالدراهم واشهد على
ذلك لا يصح ما لم يعلم الشاهد ما في الصك اجماعا من الحقائق له ان شطر العقد منه وجد بحضرة الشهود بالاشهاد على
ما فيه بالاجمال فلما قرأته وقبلت عندهم ما فيه وجد الشطر الآخر ولهما ان الشهادة على ما فيه اذا لم يعلموه
اشهاد على المجهول فلم يصح فلم يوجد شطر العقد بحضرة الشهود فلم ينعقد ولو تزوج مسلم ذمية بشهادة ذميين جاز
وابطله ~~[illegible]~~ اي محمد ذلك التزوج قيد بالذمية لان المسلم لو تزوج مسلمة بشهادة
ذميين لا ينعقد اتفاقا له ان هذه شهادة الكافر على المسلم المزوم المهر معنى فلا تعتبر ولهما ان هذه شهادة على
الذمية بثبوت ملك المتعة له عليها اذ الشهادة شرطت في النكاح لتعظيم البضع لا للزوم المهر لان المال يوجد بلا
شهود كالبيع اقول لو قال بشهادة ذميين ابطله لكان اخصر

فصل في المحرمات

تحرم الام والجدة اي نكاحهما مطلقا سواء كانت من قبل الاب او الام والبنت لقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم

وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت لكن حرمة نكاح الجدة ثبتت بالاجماع او بدلالة النص لان لفظ الام لا
يتناولها حقيقة وتحرم بها من الزنا يعني من زنا بامرأة فاتت ببنت فان نكاح هذه البنت حرام عليه عندنا وقال
الشافعي حلال لان نسبها غير ثابت منه فصارت كالاجنبية ولهذا لا ترثه ولنا ان موجب حرمة المصاهرة في الحقيقة
هو الولد لانه مخلوق من مائهما فهو جزء للواطي والموطوءة ايضا فتثبت الجزئية بينهما بواسطة الولد حكما فيكون اصل
الموطوءة وفرعها كاصل الواطي وفرعه وكان القياس ان تحرم الموطوءة لانها جزءه بواسطة الولد لكن ابيحت لضرورة النسل
فيكون الولد الحاصل من الزنا جزءا للواطي حقيقة وان لم ينسب اليه شرعا نظرا الى حرمته فالحرمة متى دارت بين
الثبوت والعدم تثبت احتياطا وانما تثبت الحرمة بالوطي لكونه سببا للولد ولهذا قالوا اذا اتى امرأة من دبرها
لا تثبت به الحرمة لانتفاء رجاء الولد فان قلت البعضية من جانب الرجل لا يعرف حقيقة فربما خانت وولدت
من ماء آخر قلت انه يعرف بان زنى ببكر ثم امسكها وحفظها ليلا ونهارا حتى ولدت فعلم يقينا انها ولدت منه حقيقة
او حكما لقيام الوطي مقام حقيقة العلوق وانما وضع في جانب الزاني اذ لو ولدت من الزنا ابنا يحرم لها نكاحه اتفاقا
من الحقائق وبنت الولد وان سفلت ثبتت حرمتها بالاجماع او بدلالة النص كما سبق في الجدة والاخت مطلقا اي
سواء كانت لاب وام او لاب او لام والخالة والعمة مطلقا اي سواء كانت له او لابائه وامهاته وسواء كانت خالة
وعمة لاب وام او لاب او لام وكذا ام العمة حرام لان ام عمته لاب وام او لام هي ام ابيه لا محالة وام ابيه حرام عليه
واما عمته لاب هي اخت ابيه لاب فامها تكون امرأة جده اب الاب وامرأة الجد حرام عليه واما خالة الخالة فان
كانت الخالة القربى خالة لاب وام او لام فخالتها تحرم عليه وان كانت القربى خالة لاب فخالتها لا تحرم عليه لان ام
الخالة القربى تكون امرأة الجد اب الام لا امه فاختها تكون اخت امرأة اب الام واخت امرأة الجد لا يحرم عليه
واما عمة العمة فان كانت العمة القربى عمة لاب وام او لاب فعمة العمة حرام لان القربى اذا كانت اخت ابيه لاب
وام او لاب فان عمتها تكون اخت جده اب الاب واخت اب الاب حرام لانها عمته وان كانت القربى عمة لام فعمة
العمة لا تحرم عليه لان اب العمة تكون زوج ام ابيه فعمتها تكون اخت زوج الجدة ام الاب واخت زوج الام لا تحرم
فاخت زوج الجدة اولى ان لا تحرم كذا في المحيط وبنت الاخ والاخت وان سفلت واما بنات العم والعمة والخال والخالة
فحلال لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وهن غير مذكورات في المحرمات وام امرأته بالعقد الصحيح سواء دخل بها او لم يدخل قيد
بالصحيح لان الفاسد لا عبرة له الا اذا دخل بها فح تحرم ام الموطوءة وبنت المدخول بها اي تحرم بنت امرأته التي دخل بها
لقوله عليه السلام من تزوج امرأة حرمت عليه امها دخل بها او لم يدخل وحرمت عليه بنتها ان دخل بها ولا يشترط كونها
اي في حرمة بنت المدخول بها في حجره اي كونها في حجر الزوج بان زفت مع امها الى بيته انما قاله نفيا لما قيل كونها في حجر الزوج
شرط لحرمتها لان الله تعالى قيد حرمتها به في قوله وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن والمقيد بشرطين
لا يثبت باحدهما ولنا ان هذا تقييد عرفي لا تقييد للحكم بدليل قوله تعالى فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم علق الاباحة
بعدم الدخول فقط ولو كانت الحرمة مقيدة بهما لتعلقت الاباحة بعدمهما وحليلة ابيه واجداده اي زوجته وبنيه
وبني اولاده يعني يحرم عليه حلائل اولاده وان سفلوا دخلوا بهن او لم يدخلوا لاطلاق قوله تعالى وحلائل ابنائكم الذين
من اصلابكم فتقييد الاصلاب لاخراج الابن المتبنى فان حليلته جائزة لا لاخراج الابن رضاعا لان حليلته حرام لقوله
عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب اعلم ان هذه المحال يحرم نكاحها ودواعيه على التأبيد وفي اسناد
الحرمة الى ذواتهن دلالة عليه وتثبت المصاهرة بالزنا وقال الشافعي لا تثبت به وضعه في الزنا وهو في الشرع وطي الرجل

المراة في القبل في غير الملك وشبهته لينضح محل النزاع فانه لو جامع رجل رجلا لا تحرم على الفاعل ام المفعول به وبنته
وكذا لو لاط بامراة لا تحرم عليه امها وبنتها اتفاقا والخلاف في جانب الزاني اذ لو ولدت من الزنا ابنا يحرم عليها
نكاحه اتفاقا والفرق انه ينفصل عن الام وهو انسان وبعض منها وينفصل عن الفحل وهو نطفة ولو وطيها بملك يمين
او نكاح صحيح او فاسد او وطي جارية مشتركة او جارية ابنه او جارية زوجها من غير دعوى الاب جارية ابنه فانه يثبت
به المصاهرة اتفاقا من الحقايق له ان المصاهرة نعمة اذ بها تلحق الاجنبيات بالامهات حتى يجوز الخلوة بهن
والمسافرة معهن والمعصية لا تصير سببا للنعمة كيلا تفضي الى تكثيرها ولنا ما سبق من الدليل نزيا وفي المحيط لو
كان لرجل جارية فقال وطيتها لا تحل لابنه وان كانت في غير ملكه تحل لابنه ان كذبه لان الظاهر يشهد له والمس
والنظر الى الفرج اراد به الداخل وهو ما يرى منها عند استلقايها بشهوة وحدها ان كان شابا ان تنتشر
آلته به او تزداد انتشارا ان كانت منتشرة قبله وان كان شيخا او عنينا فحدها ان يتحرك قلبه او يزداد تحركه
ولا يعرف ذلك الا بقوله وفي التبيين وجود الشهوة من احدهما يكفي ولو راى فرجها من وراء الزجاج تثبت الحرمة
ولو راه في المرآة لا تثبت ولو مسها بحايل ان وصل حرارة البدن الى يده تثبت الحرمة والا فلا فعلى هذا الخلاف
اذا مسته امراة بشهوة سوا كان المس عمدا او خطا او كرها او نسيانا او نظرت الى ذكره قال قاضي خان هذا اذا
صدق الرجل المراة انها مسته بشهوة ولو كذبها ينبغي ان لا تحرم عليه امها وبنتها قيد بالفرج لان النظر الى ساير
الاعضا لا تثبت به حرمة المصاهرة اتفاقا اراد منه القبل لان النظر الى الدبر لا يثبت الحرمة من الحقايق له ان
النظر والمس ليسا في معنى الدخول ولهذا لا يجب بها الاغتسال والحد فلا تثبتهما الحرمة ولنا انهما داعيان الى
الوطي فيقامان مقامه احتياطا ولهذا قالوا اذا اتصل بالمس انزال لا يوجب الحرمة لانه تبين انه غير داع
اعلم ان الخلاف في المس لا يحمل على مس الاجنبية لانه تبين مما سبق ان الدخول بها لا يوجب الحرمة عند الشافعي
فكيف مسها بل ينبغي ان يحمل على مس الامة او المنكوحة بشهوة اذا لم يدخل بها ثم ماتت لا تحرم بنتها عنده وتحرم عندنا
وثبتها اي ابو يوسف المصاهرة بوطي صغيرة لا تشتهى وقالا لا تثبت قيد بقوله لا تشتهى اذ لو كانت
الصغيرة مشتهاة تثبت بوطيها المصاهرة اتفاقا وفي التبيين بنت تسع مشتهاة من غير تفصيل وبنت خمس غير
مشتهاة من غير تفصيل وما بينهما ان كانت ضخمة كانت مشتهاة والا فلا له انه وطي في القبل فيوجب الحرمة
كوطي عجوز لا تشتهى ولهما ان وطيها لا يصلح سببا للولد فاشبه اللواطة بخلاف العجوز لانها تحتمل العلوق كما في قصة
ابراهيم وزكريا عليهما السلام ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب من الاصول والفروع والخالات والعمات
وغيرها من المعدودات لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب الا ام الاخ يعني يجوز تزوج
ام اخيه من الرضاع ولم يكن ذلك جايزا من النسب لان ام اخيه من النسب تكون امه او موطوءة ابيه وكذا اذا
كان لاخيه من النسب ام من الرضاع يجوز تزوجها اذا لم تكن موطوءة ابيه واخت الابن يعني اذا كان لرجل
ابن من الرضاع وله اخت من النسب يجوز تزوجها ولم يكن ذلك جايزا من النسب وكذا اذا كان لابنه من النسب
اخت من الرضاع يجوز تزوجها اعلم انه استثنى هاتين الصورتين والحل غير مقتصر عليهما بل يثبت في صور اخر منها انه
اذا كان لرجل ابن من النسب وله جدة من الرضاعة او بالعكس يجوز تزوجها ومنها انه اذا كان له عم من النسب وله
ام من الرضاعة او بالعكس يجوز تزوجها ولم يكن ذلك جايزا من النسب ومنها انه اذا كان له خال من النسب وله ام
من الرضاع او بالعكس جاز له تزوجها ولم يكن ذلك جايز في القرابة النسبية والجمع اي يحرم الجمع بين الاختين نكاحا

لقوله

لقوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين وهو معطوف على ما قبله من النساء اللاتي يحرم نكاحهن وبملك يمين وطيا
يعني يحرم على المولى ان يجمع بين المملوكتين الاختين وطيا لقوله عليه السلام من كان يومن بالله واليوم الاخر فلا يجمع
ماءه في رحم اختين قيد بقوله وطيا لان الجمع بينهما في الملك بدون الوطي جايز ولو تزوج اخت امته الموطوءة جاز
نكاحها وليس له وطي كل منهما لان للعقد حكم الوطي حتى لو تزوج مشرقي بمغربية فولدت اولادا ثبت نسبهم منه
لثبوت الوطي حكما فان قيل اذا كان للعقد حكم الوطي ينبغي ان لا يصح نكاح اخت امته الموطوءة قلنا نفس العقد
ليس بوطي حقيقة فيصح وانما جعل وطيا عند ثبوت حكمه وهو حل الوطي فلو ادعتا اي الاختان نكاحه وبرهنت
كل على سبقها اي اقامت كل واحدة منهما بينة على سبق نكاحها وهذا القيد اتفاقي لان كلا منهما لو لم تبرهن فالحكم
كذا وهو جاهل به اي والحال ان الزوج لا يدري نكاح احديهما على التعيين فرق بينه وبينهما لان نكاح احديهما
باطل بيقين ورجحان احديهما منتف قيد بقوله وهو جاهل به لان الزوج لو عين احديهما بالفعل بان دخل بها
او بين انها سابقة قضى بنكاحها لتصادقهما وفرق بينه وبين الاخرى ولو دخل باحديهما وبين بعد ذلك ان
الاخرى سابقة تعتبر الثاني لان الاول بيان دلالة والثاني صريحا والدلالة لا تقاوم الصريح وقسم نصف
المهر عليهما اتفاقا هذه رواية المبسوط لان كل واحدة منهما ان كانت سابقة فلها نصف المهر وان كانت لاحقة
فلا شي لها فيتنصف النصف بينهما قيد بقوله على سبقها لانهما لو لم تدعيا السبق وقالتا لا ندري اي النكاحين
اول لا يقضى لهما بشي ما لم يصطلحا على اخذ نصف المهر وفي التبيين هذا اذا كان مهراهما متساويين وان كانا مختلفين
يقضى لهما باقل نصفي المهرين لانه ثابت يقينا وان لم يكن المهر مسمى في العقد يجب متعة واحدة لهما بدل نصف المهر
وان كانت الفرقة بعد الدخول فلكل واحدة مهرها كاملا ولا يوجب شيئا اي قال ابو يوسف في الامالي في رواية
عنه لا يجب عليه شي لهما لجهالة المقضي لها واوجبه اي محمد المهر في رواية كاملا بينهما لان الزوج مقر بصحة
نكاح احديهما ولم يطلقها فعليه تمام المهر بينهما كذا في النهاية لكن فيه اشكال لان المهر لا ينتصف قبل الطلاق
اتفاقا ولا معنى للخلاف فيه بل الخلاف فيما اذا فرق القاضي بينهما فلا معنى لقوله ولم يطلقها او هو نكاح امراة
اي لو ادعى رجل على امراة انها منكوحته فادعت نكاح اختها الغايبة اي ادعت تلك المراة انه كان تزوج اختها
قبلها فانكر الرجل وبرهنا اي اقام كل منهما البينة على ما ادعاه فهذه زوجته يعني يقضى بنكاح الحاضرة عند ابي حنيفة
واوقفا الامر اي جعل صاحباه امر النكاح موقوفا الى حضورها اي حضور الغايبة اعلم ان قيد الاخت
اتفاقي اذ لو ادعت انه نكح امها او بنتها قبلها فالخلاف كما سبق الا انها اذا اقامت بينة على دخوله بامها او بنتها
فرق بينه وبين الحاضرة اتفاقا لهما ان الغايبة يحتمل ان تقيم البينة على سبق نكاحها فتحرم الحاضرة فتمس الحاجة
الى التفريق بينهما فيجب التوقف صيانة للقضاء عن النقض وله ان نكاح الحاضرة تحقق بالبينة ونكاح الغايبة
غير متحقق اذ لم يوجد منها ولا ممن يقوم مقامها دعوى واحتمال اثبات الغايبة سبق نكاحها امر موهوم لا يجوز
ترك المحقق به ويحرم الجمع بين المراة وعمتها او خالتها او بنت اختها او اخيها لقوله عليه السلام لا تنكح
المراة على عمتها ولا على خالتها ولا على بنت اخيها ولا على بنت اختها وهذا حديث مشهور يزاد به على الكتاب ولين
كان من الاحاد جاز به تخصيص النص وهو قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم لان المجوسية والوثنية خصتا منه
وكذا يحرم الجمع بين العمتين والخالتين صورته ان يتزوج كل من الرجلين ام الاخر فتلد لكل منهما بنتا تكون كل واحدة
من البنتين عمة الاخرى ولو تزوج كل منهما بنت الاخر فتلد لكل منهما بنتا تكون كل واحدة منهما خالة الاخرى

واحرناه اي الجمع بينها وبين امراة ابيها وقال زفر لا يجوز لان بنت زوجها لو قدرت رجلا لم يحل له نكاح المراة
لانها زوجة ابيه ولنا ما روي ان ابن عباس جمع بين امراة رجل وبنته من غيرها ولان حرمة الجمع كانت لصيانة
القرابة عن القطيعة وههنا لا قرابة اذ لو كانت لثبت الحرمة من الجانبين فلم تثبت لان امراة الاب لو فرضت ذكرا
جاز له نكاح تلك البنت ويحرم على الحر اكثر من اربع نسوة لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث
ورباع فالاقتصار على الاربع في موضع الحاجة الى البيان ينفي الزيادة واستدل بعض الروافض بهذه الاية على
جواز نكاح تسع لان الواو للجمع ولنا انه بمعنى او بدليل ما روي ان غيلان اسلم وتحته عشر نسوة فامر النبي
صلى الله عليه وسلم ان يمسك اربعا منهن ويفارق البواقي ويحرم على العبد اكثر من ثنتين وقال مالك يجوز له
ان يتزوج اربعا لعموم الاية المذكورة ولنا ما روي انه عليه السلام قال لا ينكح العبد اكثر من ثنتين واجمع الصحابة
عليه ويحرم اخت المعتدة من بائن في عدتها كالرجعي اي كما اذا تزوج اخت المعتدة من طلاق رجعي في عدتها
كان حراما بالاتفاق وقال الشافعي يجوز لمن ابان امراته ان يتزوج اختها في عدتها لارتفاع النكاح ولنا ان
نكاح المبانة باق من وجه لبقاء احكامه كالنفقة والفراش في حق ثبوت النسب فلثبوت العلاقة لم يجز نكاح
اختها تحرزا عن الجمع وعدة ام الولد اذا اعتقت مانعة من نكاح اختها يعني اذا اعتق رجل ام ولده وجبت
عليها العدة بثلث حيض فان اراد ان يتزوج اختها في عدتها لا يجوز عند ابي حنيفة وقالا غير مانعة يعني
يجوز نكاحها ولا يجوز قربانها حتى تمضي عدة المعتقة لان العدة اثر الفراش وفراش ام الولد حال قيامه لم
يمنع نكاح اختها فبعد زواله لا يمنع اثره بالطريق الاولى وله ان فراش ام الولد ضعيف قبل العتق لان
مولاها ملك تزويجها فجاز تزويج اختها وبعد العتق قوي حتى لا يملك تزويجها حتى تنقضي عدتها فصار كفراش
المعتدة عن نكاح واخرنا الاربع فيها يعني جاز لمن اعتق ام ولده ان يتزوج اربعا في عدتها عندنا وقال زفر
لا يجوز كما لم يجز نكاح اختها لكونها كالمعتدة من النكاح ولنا ان تزوج الاربع كان جائزا للمولى قبل عتقها مع قيام
حل وطيها فجوازه بعد عتقها مع انعدام الحل يكون اولى وصدقنا المخبر عن معتدته بانقضائها مع انكارها
لتزوجه باختها يعني اذا اخبر رجل عن زوجته المطلقة المعتدة انها قالت انقضت عدتي فانكرت اخبارها به
يصدق المخبر عندنا اذا كان اخبارها في مدة تنقضي في مثلها العدة وقال زفر لا يصدق وصح في الاسناد اليها
لانه لو قال انقضت عدتك ففي المبسوط ذكر خواهر زاده لا رواية فيه وذكر الحاكم الشهيد انها على الخلاف
ايضا وقيد بانكارها لانها لو صدقته او كانت ساكتة او غايبة فله ان يتزوج اختها اتفاقا من الحقايق اعلم
ان الغرض من التصديق ان يحكم القاضي بحل تزوج اختها ومن عدمه عدم حكمه واما الحل في نفس الامر فثابت ان
غلب على ظنه صدقها اتفاقا قيد بقوله لتزوجه لان الزوج المخبر لا يصدق فيما يرجع الى حقها من النفقة والسكنى
اتفاقا واما في حق الميراث فما قال لو كان صحيحا وقت الاخبار لانه ما دام صحيحا يقدر على ابطال حقها من
الميراث بان يقول جعلت تلك الطلقة باينة ولو كان مريضا وقت الاخبار لا يبطل حقها في الميراث كما في
النفقة من الحقايق له انها امينة في الاخبار عما في رحمها ويقبل قولها على زوجها فلا يحل له تزوج اختها ولنا
ان انكار المعتدة انما يعتبر فيما يتعلق بحقوقها كالنفقة والسكنى واما فيما يتعلق بحقوقه كجواز التزوج بالاربع
واخت معتدته فلا يعتبر فيصدق الزوج في اخباره لسلامته عن المعارض فيما يتعلق بنفسه فالحاصل ان خبر
كل منهما يقبل في حقه دون حق الاخر ويجوز الكتابيات اي نكاح كافرات يعتقدن كتابا كالنصرانية

ونحوها

ونحوها لعموم قوله فانكحوا ما طاب لكم بعدما خص منها المجوسية ونحوها ويجوز الامة الذمية مع طول
الحرة يعني يجوز نكاح الامة الذمية عندنا لمن يستطيع ان ينكح الحرة وقال الشافعي لا يجوز لقوله تعالى ومن لم
يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المومنات فمن ما ملكت ايمانكم من فتياتكم المومنات علق نكاح الامة بوصفين
بكونها مومنة وبعدم قدرة المتزوج على الحرة فينتفي الحكم بانتفاء احدهما لان ذكر الوصف كذكر الشرط ولنا عموم
قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وذكر الوصف قد يكون للترغيب فلا يستدل بعدمه على عدم الحكم كوصف
المحصنات فسره المفسرون بالعفايف وهذا ليس بشرط حتى جاز نكاح غير العفايف من المسلمات اتفاقا على
ان نكاح الامة لو لم يكن جايزا مع طول الحرة لم يكن لنهيه عليه السلام عن تزوج الامة على الحرة فايدة والاربع
منهن اي يجوز عندنا تزوج اربع من الاماء وقال الشافعي لا يجوز لان نكاحها ضروري لما فيه من ارقاق الولد
والضرورة تندفع بالامة الواحدة فلا يجوز اكثر منها وفي المصفى هذا في الحر واما العبد فينكح امتين ولا
يعتبر في حقه العجز عن الحرة بل له ان ينكح حرة وامة وان ينكح الامة على الحرة عنده وعندنا لا يجوز ولنا عموم
قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم الاية ولا ارقاق فيه لان الارقاق يستدعي تقدم الحرية والنطفة لا توصف
بها ولا بالرق على انه يمكن ان لا يحصل الولد اصلا بان يتزوج امة عاقرا وجارية ابنه اي يجوز للاب عندنا
ان يتزوج جارية ابنه وقال الشافعي لا يجوز وفي الحقايق الخلاف في الاب الحر لانه لو كان عبدا وتزوج جارية
ابنه يجوز اتفاقا وقيد بجارية ابنه لان الابن لو تزوج جارية ابيه او اخيه يجوز اتفاقا له ان نكاح الرجل
مملوكته لا يجوز وجارية ابنه مملوكته من وجه لقوله عليه السلام انت ومالك لابيك ولهذا لو وطيها مع العلم
بالحرمة يسقط الحد عنه ولنا ان الاب لو كان مالكا جارية ابنه من وجه لما جاز للابن وطيها وهو جايز
اجماعا وما رواه محمول على الاستخدام والتملك عند الحاجة وسقوط الحد لظاهر الاضافة في الحديث
المورثة للشبهة ويحرم الامة على الحرة لا بالعكس اي لا يحرم تزوج الحرة على الامة لقوله عليه السلام لا تنكح
الامة على الحرة وتنكح الحرة على الامة وهي في عدة الحرة من بائن حرام يعني من ابان زوجته الحرة لا يحل له
~~يعني من ابان زوجته الحرة~~ ان يتزوج في عدتها امة عند ابي حنيفة وقالا يجوز قيد بعدة الحرة لان عدة الامة
لا يمنع تزوج الحرة اتفاقا وقيد بالبائن لان العدة من طلاق رجعي تمنع نكاح الامة اتفاقا لهما ان التزوج في عدتها
ليس تزوجا عليها ولهذا لو حلف ان لا يتزوج عليها فتزوج في عدتها لا يحنث وله ان النكاح باق في العدة
من وجه لبقاء بعض احكامه من النفقة وغيرها فيحرم نكاح الامة فيها احتياطا كما لم يجز نكاح اختها في
عدتها واما في اليمين فغرض الحالف ان لا يشرك غيرها في قسمها فبالتزوج في عدتها لا يحصل الاشتراك فلا يحنث
ولا يتزوج المولى امته لان ملك المتعة ثابت له ولو ثبت ثانيا بالنكاح لادى الى اثبات الثابت ولا المراة عبدها
لانها مالكته ولو كانت منكوحته لصارت مملوكته وبينهما تناف ولو نكح بنت مولاه يجوز لانه لا ملك لها في ملك
ابيها ويحرم المجوسية والوثنية اي نكاحهن لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يومن ومن يعتقد ان الوثن
او النار اله يكون مشركا والمشرك يغاير الكتابي لان الله تعالى عطف المشركين على اهل الكتاب في قوله
تعالى لم يكن الذين كفروا من اهل الكتاب والمشركين والعطف يقتضي المغايرة والصابيات ان لم يكن اهل كتاب
قيد به لانهم ان كانوا كما زعم ابو حنيفة في حقهم انهم قوم من النصارى يقرون الزبور ويعظمون الكواكب
كتعظيمنا القبلة يحل التزوج منهم اتفاقا وان كانوا كما زعم صاحباه في حقهم انهم خرجوا من النصرانية وعبدوا

الكواكب والملائكة يحرم التزوج منهم اتفاقا ويحرم ابو يوسف للحامل من الزنا اي نكاحها وهما وطئها يعني جوز صاحباه نكاحها ومنعا وطئها حتى تضع قيد بالحامل لان نكاح الزانية جايز اذا لم تكن حبلى اتفاقا وقيد بالزنا لان الحبلى من النكاح يحرم تزوجها اتفاقا وفي التبيين الخلاف فيما اذا تزوجها غير الزاني وان تزوجها الزاني يجوز اتفاقا وفي النهاية قيل كذا الخلاف في تزوج الزاني اذا لم يقر بان الحبل منه فان اقر صح النكاح اتفاقا فيستحق النفقة لانه غير ممنوع عن وطئها له ان هذا الحمل محترم اذ لا ذنب له فصار كحمل ثابت النسب ولهما قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وانما حرم وطئها لان سقي زرع الغير حرام لقوله عليه السلام من كان يومن بالله واليوم الاخر فلا يسقين ماءه زرع غيره فان قيل فم الرحم ينسد بالحبل فكيف يوجد سقي الغير الزرع قلنا قد جاء في الخبر ان سمع الحمل ويصره يزداد حدة بالوطي وفي الواقعات رجل تزوج امراة فجاءت بسقط استبان خلقه ان جاءت به لاقل من اربعة اشهر لم يجز النكاح لان خلق الولد انما يستبين في اربعة اشهر فيتعين ان الولد من الاول وتبطل المتعة اي نكاح المتعة وهو ان يقول الرجل لامراة خذي هذه العشرة واتمتع بك وبين مدة معلومة فتقبله فلا بد فيه من لفظ التمتع وهو كان جايزا في الابتدا فنسخه النبي عليه السلام بقوله كنت اذنت لكم في الاستمتاع من النسا وقد حرم الله ذلك الى يوم القيمة رواه مسلم وابطلنا الموقت يعني النكاح الى مدة معلومة باطل عندنا لا التوقيت اي قال زفر توقيته باطل وعقده جايز لان معنى النكاح اسقاط حرمة البضع لكن جعل ملكا لضرورة شرعية الطلاق وما كان من الاسقاط لا يبطل بالشروط الفاسدة فصار كما اذا تزوجها بشرط ان يطلقها بعد شهر ولنا ان النكاح الموقت نكاح متعة معنى لان النكاح عقد عمر وتوقيته يكون تصريحا بان الغرض منه المتعة فيبطل النكاح اذ العبرة للمعنى كما اذا قال جعلتك وكيلا بعد موتي يكون وصيا وعن ابي حنيفة انه اذا ذكر مدة لا يعيش مثلهما اليها صح النكاح لانه في معنى المويد لكن الظاهر ان لا فرق بين طول المدة وقصرها لما ذكر بخلاف ما اذا شرط ان يطلقها بعد شهر لان اشتراط القاطع يدل على انعقاده مويدا وبخير الشغار وهو ان يقول الرجل ازوجك اختي على ان تزوجني اختك على ان يكون بضع كل واحدة منهما صداقا للاخرى وعندنا هذان العقدان جايزان ويجب مهر المثل على كل واحد منهما وقال الشافعي العقدان باطلان قيدنا بقولنا على ان يكون بضع لانه لو لم يقل على ان يكون بضع كل واحدة منهما صداقا للاخري لا يكون شغارا اتفاقا ولو قال احدهما على ان يكون بضع ~~كل واحدة منهما~~ اختي صداقا لاختك وزوج المخاطب اخته ولم يجعل بضعها صداقا فنكاح من جعل على الخلاف ونكاح من لم يجعل جايز اتفاقا كذا في المصفى له نهيه عليه السلام عن الشغار ولنا ان النكاح مما لا يبطل بالشروط الفاسدة وههنا شرط فيه ما لا يصلح مهرا فيبطل شرطه ويصح عقده كالو سمي خمرا والشغار هو الخلو سمي شغارا لخلوه عن المهر ونبطل شرط الخيار يعني من تزوج بشرط الخيار ينعقد نكاحه ويبطل شرطه عندنا لا العقد اي قال الشافعي يبطل عقده لان اشتراط الخيار فيه معنى توقيته على تقدير الفسخ ومعنى اضافته الى المستقبل على تقدير الامضا وكلاهما باطلان ولنا ان اشتراط الخيار في معنى الهزل والهزل غير مانع لقوله عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق فينعقد لزم ويبطل شرطه ونجيزه للمحرم والمحرمة حالة الاحرام دون الوطي وكذلك نجيز انكاحهما ولو تزوجهما اي امراتين بعقد واحد بالف واحدة لها محرم بان كانت مجوسية او معتدة الغير ونحوهما صح النكاح اتفاقا في الحلال ولها اي للتي صح نكاحها تمام الالف عند ابي حنيفة وقالا حصتها من مهر مثلها يعني تقسم الالف على مهر مثلهما مثلا اذا كان مهر مثل احديهما ضعف مهر

مثل

مثل الاخري تقسم الالف بينهما اثلاثا وان كانا سوا تقسم سواء فما اصاب مهر مثل الحلال يكون لها وما اصاب مهر مثل المحرمة يسقط هذا اذا لم يدخل بالمحرمة وان دخل بها فعلى قياس قوله لها مهر مثلها بالغا ما بلغ وعلى قياس قولهما لها مهر مثلها ولا يجاوز حصتها من الالف قيد بكون احديهما حراما لانه لو صح نكاحهما تقسم الالف على مهر مثليهما اتفاقا لهما انه جعل الالف بدل البضعين ولم يسلم له الا احدهما فيجب عليه قدر ذلك من العوض كما لو قال لامراتين تزوجتكما على الف فاجابت احديهما وله ان احديهما ساقطة شرعا لعدم محليتها فصارت كالساقطة حقيقة فيجعل كل الالف مقابلا للحلال ويكون التثنية مجازا عن الواحد فصل في الاولياء والاكفاء والوكالة في النكاح ونجيزه اي النكاح بعبارة النسا فلو زوجت نفسها وهي حرة عاقلة بالغة او وكلت غيرها او توكلت به اي صارت وكيلة بالتزوج جاز من غير ولي عندنا وقال الشافعي لا ينعقد بعبارتها ولا بد من الولي الخلاف في انشا النكاح اما اقرارها بالنكاح جايز اتفاقا من الحقايق اقول لو كان النكاح بعبارتها جايزا عنده بلا اذن الولي كان ينبغي ان يقول ونجيزه بعبارة النسا بلا اذن الولي حتى يصح قوله فلو زوجت الى آخره تفريعا لمذهبنا وان كان غير جايز عنده على ما يشعر به بعض شروح المنظومة كان عليه ان يطرح قوله من غير ولي ليصح التفريع ونشرطه الولي في رواية واوقفه اي جعل محمد نكاحها موقوفا على اجازته اي اجازة الولي في اخري اي في رواية اخري عن ابي حنيفة سواء كان الزوج كفوا لها او لم يكن للشافعي ما روت عايشة انه عليه السلام قال ايما امراة انكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل ولنا قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره فان اضافة النكاح اليها يدل الى انعقاده بعبارتها وقوله عليه السلام الايم احق بنفسها من وليها فانه متفق على صحته وما رواه سقيم لانه نقل ان عايشة رضي الله عنها زوجت بنت اخيها عبد الرحمن وهو غايب وعمل الراوي بخلاف ما رواه يدل على سقم روايته وقال البخاري لم يصح في باب النكاح حديث دل على اشتراط الولي في جوازه ولين سلم يكون محمولا على الامة والصغيرة ونستاذن البكر فيكفي صماتها يعني اذا استاذن ولي البكر في انكاحها فسكتت فهو اذن لقوله عليه السلام البكر تستاذن في نفسها فان سكتت فقد رضيت واما اذا بكت فقيل ان كان دمعها حارا وهو دليل رد وان كان باردا فهو رضا وقيل ان كان بلا صوت فهو رضا وكذا الحكم اذا ابلغ خبر التزوج اليها قيل لا بد في الاستيذان من تسمية الزوج ومقدار مهرها لان رغبتها تختلف باختلافهما والصحيح ان المزوج ان كان غير الاب والجد فلا بد من تسميتهما حتى لو لم يسمهما لا يكون سكوتها رضا كذا في شرح الوافي وذكر في التبيين انه اذا اسمي المهر اقل من مهر مثلها لا يكون سكوتها رضا وفي المحيط السكوت يجعل رضا في احد عشر موضعا في هذا الموضع وفيما اذا اقبض الاب او الجد مهر البكر البالغة فسكتت وفي الشفيع اذا سكت وفي بيع التلجية اذا قال احدهما اني اجعل بيعا صحيحا فسكت صاحبه وفيما اذا اسر المشركون عبدا فوقع في الغنيمة فقسم فبيع ومولاه الاول حاضر فسكت وفيما اذا قبض المشتري المبيع عند البايع فسكت وفيما اذا راي عبده يبيع ويشتري فسكت يكون اذنا منه وفيما اذا كان الخيار للمشتري فراي عبده المشتري يبيع ويشتري فسكت يبطل خياره فلو كان الخيار للبايع لا يبطل وفيما اذا بيع مجهول النسب فسكت يكون اقرارا وفيما اذا حلف لا اترك فلانا في داري فراه ينزل في دار الحالف فسكت حنث وفي النكاح من الفضولي اذا اهناه الناس فسكت ونعرب الثيب اي تبين يعني اذا استاذن من الثيب فلا بد من رضاها بالقول لقلة حيايها بالممارسة فلا يكتفي بسكوتها ولو قبلت المهر والتهنية يكون رضا ولو قبلت الهدية او خدمت الزوج او اكلت من طعامه لا يكون رضا كذا في المحيط ونزوجها كالبكر يعني يكتفي بسكوتها عند الاستيذان ان زالت

بكارتها بوثبة او حيضة او تعنيس تقال عنست الجارية اذا طال مكثها في منزل اهلها بعد بلوغها وقال الشافعي تستنطق لانها ثيب لزوال عذرتها ولنا ان بكرة التي اوله وهذه امراة توطئ اولا فتكون بكرا حقيقة ولا تكون عذراء لزوال العذرة وهي الجلدة ولهذا الواوصي لابكار بني فلان استحقت في هذه الوصية وكذا ان زنت يعني اذا زالت بكارتها بزنا خفي يكتفي بسكوتها كالبكر عند ابي حنيفة وقالا لا يكتفي بل تستنطق لانها ثيب كما تستنطق اذا تكرر زناها او وطيت بشبهة وله ان التفحص عن حقيقة البكارة قبيح فادير الحكم على مظنتها وفي استنطاقها اظهار لفاحشتها وقد ندب الشارع الى الستر بخلاف ما لو تكرر زناها لانها لا تستحي بعد ذلك عادة وبخلاف ما لو وطيت بشبهة لان الشارع اظهره بايجاب العدة عليها وان ادعى سكوتها وقت الاستيذان وهي الرد وادعت انها ردت النكاح ولم تاذن ولم يقم كلاهما بينة رجحنا قولها بلا يمين عند ابي حنيفة ومع يمين عندهما وان اقام احدهما بينة فايهما اقام قبلت بينته فان قلت البينة على السكوت كيف يصح والشهادة على النفي غير مقبولة قلنا اذا تضمن النفي امرا وجوديا تجوز البينة على النفي لا قوله اي قال زفر رحمه الله قول الزوج يرجح ولو اقام كل منهما بينة على ما ادعاه فبينتها اولى اتفاقا لانها تثبت الرد والزوج يثبت عدما وهو السكوت مدعيا سكوتها بوقت الاستيذان لان الزوج لو ادعى ان زوجته التي لها خيار البلوغ سكتت حين بلغت وادعت رد النكاح فيه فالقول قول الزوج اتفاقا لان ملكه كان ثابتا عليها والزوج ينكر زوال الملك عنها كذا في المحيط والفرق ان الزوج منكر ما هو عارض على السكوت وهو الرد فيكون القول له ولنا انه يدعي عليها ملك البضع والمراة تنكر فيكون القول لها كالمودع اذا ادعى رد الوديعة فالقول قوله لانه منكر معنى او انكاح ابنته اي اذا ادعى تزويج ابنته من رجل يجحد فشهد ابناه اي ابنا المدعي على النكاح وهي كبيرة ترد ها اي ابو يوسف شهادتهما وسمعها اي محمد قيد بجحود الزوج لانها لو جحدت رضاها في الصورة المذكورة فشهد ابناه ترد اتفاقا لانها شهادة للاب بتنفيذ قوله وقيد بدعوى الاب لان المدعي لو كان هو الزوج يقبل شهادتهما اتفاقا وقيد بقوله وهي كبيرة لان البنت لو كانت صغيرة لا تقبل اتفاقا لابي يوسف ان هذه الشهادة شهادة للاب صورة لان صدقه يظهر عند الناس وهو منفعة له فلا يقبل ولمحمد ان هذه الشهادة شهادة لاختها في الحقيقة فيجعل دعواه كلا دعوى ويتولى العصبة المسلم الحر العاقل البالغ لقوله عليه السلام الانكاح الى العصبات شرط في كونه وليا ان يكون مسلما لان الكافر لا ولاية له على المسلم وان يكون حرا لان العبد لا ولاية له على نفسه فلا يتولى على غيره وان يكون بالغا عاقلا لان الصبي والمجنون لا نظر لهما والولاية شرعت للنظر ولا تمنعه اي التولي بالفسق وقال الشافعي لا يتولى الفاسق لان الولاية من باب الكرامة والفاسق من اهل الاهانة فلا يكون اهلا للولاية ولنا انه ولي على نفسه وماله فيلي على غيره كالعدل قيد بالفاسق لان المستور يلي بلا خلاف والكافر عطف على قوله العصبة اي يتولى الكافر على مثله من اقاربه الكفار لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء بعض تزويج الصغير والصغيرة وهو مفعول لقوله يتولى قيدهما لان العصبة لا تتولى البالغ العاقل والبالغة العاقلة بل ولاية الانكاح لهما كالاب والجد ويحجب الاقرب الابعد يعني ترتيب العصبات في ولاية الانكاح كترتيبهم في الارث فيكون اقرب الاولياء الابن ثم ابن الابن وان سفل لكن هذا متصور في المعتوهة لا في الصغيرة ثم الاب ثم اب الاب وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب ثم مولى العتاقة يستوي فيه الذكر والانثى ثم عصبة المولى لكن تثبت لهما اي للصغير والصغيرة خيار البلوغ يعني اذا بلغ كل منهما ان شاء اقام على النكاح وان شاء فسخ بتزويج

بيع الاب مال ولده بالغبن الفاحش لا يجوز اتفاقا



غيرهما اي غير الاب والجد وان كان امهما وشرطه مطلقا اي قال ابو يوسف لا خيار لهما في غير الاب والجد لان النكاح عقد لازم وقد صدر من الولي فلا يفسخ قياسا على الاب والجد ولهما ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم زوج بنت عمه حمزة وهي صغيرة وقال لها الخيار اذا بلغت وغير الاب والجد قاصر الشفقة بالنسبة اليهما فلا يقاس عليهما والام وان كانت وافرة الشفقة لكن في عقلها قصور واللزوم بتزويج القاضي رواية عن ابي حنيفة يعني اذا زوجها القاضي يكون العقد لازما ولا خيار لهما بالبلوغ لان ولاية القاضي كاملة فتكون ملزمة كالاب والجد لكن ولاية تزويج الصغار انما تثبت اذا شرطه السلطان للقاضي في منشوره ولو لم تكن مشروطة فيه فزوجهم القاضي فاجاز السلطان ما صنعه يجوز على الاصح استحسانا والخيار هو المختار كما افتى به يعني المختار للفتوى ان خيار البلوغ ثابت في تزويج القاضي كما افتى به محمد لان ولايته متاخرة عن ابن العم فاذا ثبت الخيار في تزويج الحاجب فاولى انه يثبت في تزويج المحجوب وهو القاضي اعلم ان التي لها خيار البلوغ ينبغي ان تختار نفسها مع روية الدم وقت البلوغ وان راته بالليل تقول فسخت نكاحي وتشهد عليه اذا اصبحت ولو لم تفسخ بلسانها لزمها النكاح ولو اجتمع خيار البلوغ مع الشفعة في وقت تقول اطلب الحقين ثم تبتدئ في التفسير بخيار البلوغ ثم الفسخ ان وجد بعد الدخول فلها المهر كاملا وهذا لا يكون طلاقا لانه يصح من الانثى ولو وجد قبل الدخول لا يجب نصف المسمى فان قيل النكاح لا يحتمل الفسخ قلنا نعم اذا كان تاما ولا يكون تاما اذا فعله غير الاب والجد لقصور الولاية هذا مختصر ما في التبيين ولهما تزويجهما اي يجوز للاب والجد تزويج الصغير والصغيرة عند ابي حنيفة بغبن فاحش وهو ما لا يتغابن الناس فيه في المهر كما اذا زوج بنته بمائة درهم ومهر مثلها الف درهم او زوج ابنه امراة بالف درهم ومهر مثلها مائة درهم وبغير كفو وقالا لا يجوز تزويجهما كذلك وفي مجموع النوازل الخلاف فيما اذا كان الاب صاحيا ولو كان سكرانا لا يصح بالاتفاق وفي المحيط الوكيل بالنكاح اذا زاد او نقص عن مهر المثل فعلى هذا الاختلاف وقيد بالاب والجد لان تزويج غيرهما هكذا لا يجوز اتفاقا وقيد بالتزويج لان بيع الاب مال ولده بالغبن الفاحش لا يجوز اتفاقا والجد كالاب عند عدم الاب وقيد الغبن بالفاحش لان اليسير لا يمنع الجواز اتفاقا ظن بعض ان الزيادة لا تجوز ويجوز النكاح بمهر المثل والصحيح ان النكاح لا يجوز من الحقايق لهما ان هذا الانكاح تضمن الاضرار بهما فلا يجوز وله ان الاب وافر الشفقة فلعل هذا الاضرار كان لجلب منافع اخر من كون الزوج حسن الخلق والالفة واسع النفقة والعفة فعقد هذا العقد نظرا لولده لا اضرارا عليه حتى لو عرف من الاب سوء الاختيار لسفهه او لطمعه لا يجوز عقده اتفاقا ولم يقصروا الولاية على الاب في الصغيرة قال مالك لا يلي الصغيرة غير الاب لان الولاية على الحرة ثبتت على خلاف القياس والنص انما ورد في ولاية الاب لما روي ان ابا بكر زوج النبي عليه السلام عائشة رضي الله عنها وهي بنت ست وزفت اليه عليه السلام وهي بنت تسع وكانت عنده تسعا ولنا قوله عليه السلام الانكاح الى العصبات والولاية موافقة للقياس لان النكاح مشتمل على مقاصد لا تتم الا بين المتكافيين والكفو لا يتفق في كل وقت فمست الحاجة الى اثبات الولاية لئلا يفوت الكفو الخاطب لو انتظر البلوغ وندب الاجبار على الصغر يعني ولاية انكاحها بدون رضاها انما يثبت عندنا اذا كانت صغيرة بكرا كانت او ثيبا لا البكارة يعني عند الشافعي انما تثبت الولاية عليها اذا كانت بكرا بالغة كانت او صغيرة لان النبي عليه السلام لم يشترط في انكاح البكر مطلقا اذنها فيملك الولي انكاحها بدون رضاها صريحا ولنا ان الولاية في مالها انما تنقطع اذا بلغت فكذا تنقطع الولاية على نفسها وانكاح البكر البالغة انما يكون برضاها لكن النبي صلى الله عليه وسلم اقام سكوتها مقام رضاها وانما وضع

الوصي لا يملك انكاح الصغير والصغيرة وان اوصى اليه به وعن الامام انه يملك ان اوصى اليه بزازية في مسائل المجنون فانه من نكاح الصغار من كتاب النكاح ه وفيه ايضا فيقول الصغير والصغيرة لا يملك الانكاح ه

في البنت اذ في الابن يجوز الاجبار في الصغير اتفاقا من الحقائق واعدنا ولاية الاب بجنون الولد بعد البلوغ يعني من جن بعد بلوغه يثبت لابيه الولاية في تزويجه عندنا حتى لو زوج رجل من ابنه الكبير امراة بغير اذنه ثم جن الابن قبل الاجازة فللاب ان يجيز ذلك النكاح لانه يملك انشا النكاح عليه فيملك الاجازة فيه وعند زفر لا تثبت الولاية قيدنا الولاية بان يكون في تزويجه لان ولايته في ماله تعود اتفاقا لتجدد الحاجة اليه في كل وقت وقيد بالجنون بعد البلوغ لانه لو بلغ مجنونا لا تزول ولاية ابيه عنه اتفاقا له ان الولد لما بلغ عاقلا صار ولي نفسه فزال ولاية ابيه عنه فلا تعود ولنا ان سبب الولاية قبل البلوغ كان العجز الولد عن تحصيل كفوه وبجنونه صار عاجزا ايضا فتعود والام واقاربها كالجدة والخال والخالة وذو الارحام الاقرب فالاقرب اوليا للانكاح عند ابي حنيفة بعد العصبة اي بعد ان لم يكن لها من العصبات النسبية والسببية احد فولاية التزويج للام ثم للاخت لاب وام ثم لاب ثم للاخ اوالاخت لام ثم لاولادهم ثم للعمات ثم للاخوال ثم للخالات ثم لبنات الاعمام وهذا عند ابي حنيفة وهو استحسان كذا في الكافي شرح الوافي ومنعهم اي قال محمد ليس لغير العصبة ولاية لقوله عليه السلام الانكاح الى العصبات ذكر الكرخي ان ابا يوسف مع محمد في هذه المسيلة واكثر الروايات على انه مع ابي حنيفة ولهما ان استحقاق الولاية بالقرابة الباعثة على الشفقة وهي موجودة في الام وذوي الارحام فيقومون في الانكاح مقام العصبات عند عدمهم كما قاموا في الارث مقامهم وما رواه يدل على ان الانكاح للعصبات عند وجودهم واما عند عدمهم فالحديث ساكت عنه ثم يتولى مولى الموالات لانه وارث موخر عن ذوي الارحام فكذا في الولاية ثم القاضي اقول الولاية لمولى الموالاة ثابتة عند ابي حنيفة خلافا لمحمد بشيرية دليله فيما سبق وانت ترى ان المصنف اورد ولايته على صيغة الوفاق اوليا بعد العصبة ومنعهم لكان اجمل واوجز واشمل الان للاخت لاب ولاية على الخلاف المذكور مع انها خارجة عن كلامه لانها ليست من اقارب الام ولا من ذوي الارحام والجد اولى من الاخ في ولاية الانكاح عند ابي حنيفة مطلقا اي سوا كان لاب وام او لاب واثبتاها لكل منهما اي ثبتت الولاية لكل من الجد والاخ عندهما اراد بالجد الجد الصحيح لان الفاسد لا ولاية له عند محمد وفي الحقايق الخلاف في المسيلة من الكرخي اما الاصح ان الولاية للجد اتفاقا والجد الفاسد والاخ لام بمعزل عن مسيلتنا لانهما ذكرا مطلقا والمطلق ينصرف الى الكامل وهو العصبة لهما ان الجد يدلي الى الصبي بواسطة انه اب ابيه والاخ يدلي اليه بواسطة انه ابن ابيه وفي الجد رجحان من حيث انه اصل وفي الاخ رجحان من حيث ان الابن اولى في العصوبة من الاب فاستويا في الولاية نظرا للصبي وله ان الجد اقوى قرابة ولهذا يرث مع ابن الابن والاخ لا يرث معه فلا وجه لتسويتهما مع اختلاف سبب عصوبتهما لان سبب عصوبة الجد الجزئية وسبب عصوبة الاخ المجاورة في الصلب او الرحم ورجح ابا المجنونة على ابنها وعكسا يعني اذا كان لمجنونة اب وابن يتولى انكاحها ابوها عند محمد وابنها عندهما وكذا الخلاف لو كان مكان الاب جد لانه كالاب عند عدمه ووضع المسيلة في المراة لان الرجل لو كان مختلا وله اب وابن فالتزويج الى الابن عند ابي حنيفة وعندهما الى الاب من المحيط له ان الاب لها انظر وشفقته عليها اوفر ولهذا يثبت الولاية في مالها للاب دون الابن فكان الاب اولى ولهما ان ولاية الانكاح تبتنى على العصوبة والابن مقدم على الاب في العصوبة والعبرة للمتقدم فيها لا للزيادة في الشفقة بدليل ان ابن الاخ مقدم على اب الام مع انه اشفق وعن ابي يوسف ان الاب مقدم اذا اجتمع مع الابن احتراما له وجيز للاب تزوج عبد الصغير من امته يعني اذا

او السلطان او القاضي فان لهما ولاية لقوله عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له م

ذو قال هنا اصحاب الفروض النسبية وذوو الارحام ومولى الموالاة م

كان

كان للصغير عبد وامة فزوج ابوه امته من عبده يجوز عند ابي يوسف خلافا لهما والوصي على هذا الخلاف من المبسوط له ان الاب كان يملك تزوج امة الصغير من غير عبد الصغير فيملك تزوجها من عبد الصغير ولهما ان الاب لا يملك تزويج عبد الصغير لانه ينتقص بلزوم المهر عليه فلا يملك تزوجه من امته ايضا لان احد جزئي هذا المجموع اذا لم يكن جائزا له لا يكون هذا المجموع جائزا له بالضرورة واذا غاب الولي الاقرب غيبة منقطعة نعقد الابعد اجزناه ولا يبطل عقده اذا جا الاقرب وقال زفر لا يجوز عقده لان الاقرب هو الاصل والابعد خلف عنه فاذا وجد الاقرب يبطل عقد الابعد كما اذا وجد الما يبطل حكم التيمم ولنا ان الاقرب كان في حكم المعدوم لعدم الانتفاع به فتعين ان يحصل المقصود بالخلف وبعد ما حصل المقصود به لا يبطل الحكم بالاصل لمن تيمم مع وجود الما النجس فصلى ثم وجد ما طاهرا لا تبطل صلاته ونقدمه اي الولي الابعد بعد ما غاب الاقرب غيبة منقطعة على القاضي وقال الشافعي القاضي مقدم على الولي الابعد لان ولاية الاقرب في الانكاح لم تبطل بغيبته كما لم تبطل ولايته في ماله لكن في غيبته صار كانه منع حق الصغيرة في تزويج الكفو فيقوم القاضي مقامه دفعا لظلمه ولنا ان الولاية شرعت للاوليا للقرابة الباعثة الى شفقتهم فلما لم ينتفع بالاقرب بغيبته تنتقل الولاية الى الابعد نظرا للمولى عليه فصار كالوموات الاقرب او جن ونيابة القاضي كيف تتحقق ولم يوجد من الاقرب ظلم اقول ان كان قول الشافعي في طرف النفي من قولنا كان ينبغي ان لا يرد قولهما في قوله ورجح اب المجنونة على ابنها وعكسا وان لم يكن في طرف النفي كان ينبغي ان يردف قوله لان المراد من التقديم والترجيح ههنا واحد وفسرناها اي الغيبة المنقطعة بان يفوت الكفو الخاطب ان يتاخر الى ان يعرف الامر باستطلاع رأيه اي باستعلام راي الولي الاقرب حتى لو كان مختفيا في البلد لا يوقف عليه يكون غيبة منقطعة لان الكفو لا يتفق في كل وقت وهو مختار بعض المشايخ وصاحب الهداية لا بجهل مكانه اي عند زفر هي مفسرة بان لا يعرف مكان الاقرب لانه اذا عرف مكانه يمكن ان ينتفع برايه فلا يثبت الانقطاع ومختار اكثر المتاخرين انها مقدرة بمدة السفر وهو مروي عن محمد وعليه الفتوى كذا ذكره صاحب الكافي وتعتبر الكفاة اي كون الزوج نظير الزوجة وفي الفتاوى الظهيرية الكفاة معتبرة في ابتداء النكاح حتى لو زال بعد كفويته لها لا ينفسخ النكاح وانما اعتبر الكفاة فيه لقوله عليه السلام الا لا يزوج النساء الا الاولياء ولا يزوجن الا من الاكفاء في الدين اي في التقوى فلا يكون الفاسق كفوا للصالحة وجعله اي محمد الفاسق كفوا للصالحة لان التقوى من امور الاخرة فلا يفوت بفواتها مقاصد النكاح الا اذا استخف به اي بالفسق بحيث يخرج سكران ويستخف به الناس فلا يكون كفوا للصالحة لانها تعير به فيفوت بعض المقاصد وفي المال اي تعتبر الكفاة في المال ايضا بملك المهر المعجل اي بان يملك الزوج المهر المعجل وهو ما تعارفوا على تعجيله لانه بدل البضع فلا بد من تملكه والنفقة اي بان يملك نفقة الزوجة لان الازدواج انما تقوم بها وهي مقدرة بنفقة كل يوم وقيل بنفقة شهر وقيل بنفقة ستة اشهر وقيد المال بملك المهر والنفقة اشارة الى ان الكفاة في كثرة المال غير معتبرة بعض المتاخرين لان كثرته مذمومة وفي الذخيرة هذا اذا كانت كبيرة واذا كانت صغيرة لا تطيق الجماع لا تعتبر نفقتها لانه لا نفقة لها ولو كان يجد نفقتها ولا يجد نفقة نفسه فهو كفو ويعتبرها اي ابو يوسف يعتبر في رواية النفقة في كفاة المال دونه اي دون المهر لان المساهلة تجري في المهر ويعد الابن قادرا عليه بيسار ابيه والاب يتحملون

كما اعتبره م

مجهول النسب لا يكون كفوا لمعروف
النسب بزازية في الخامس والاكن
من كتاب النكاح ٥

المهور على الانسان في العادة ولا يتحملون النفقة الدارة وجعله اي ابو يوسف الزوج مالكهما اي بكونه مالكا
للمهر والنفقة كفوا لفايقة الغنى وقالا لا يكون كفوا لها لان مصالح النكاح تنتظم بهما وما عداهما لا يعتبر لكونه
زايدا عن قدر الحاجة ولهما ان الناس يتفاخرون بالغنى ويتعيرون بالفقر قالت عايشة رايت ذا الغنى مهيبا
وذا الفقر مهينا اقول فهم مما سبق ان مالك المهر المعجل والنفقة يكون كفوا لفايقة الغنى اتفاقا ومن هذه المسئلة
انه لا يكون كفوا عندهما وبينهما تناف الا ان يحمل هذا الحكم على غير ظاهر الرواية عنهما ولو بينه المصنف لكان
احسن واعتبرها اي محمد في الكفاءة الصنايع لان الناس يتفاخرون بشرفها ويتعيرون بدناءتها فالبيطار لا
يكون كفوا للعطار وعن الامام اي حنيفة روايتان ويعتبرها اي ابو يوسف الصنايع في رواية ويعكس اي لا
يعتبرها في اخرى لان الحرفة ليست بلازمة والتحول ممكن من الدنية الى الشريفة الا ان تفحش اي التفاوت
بين الحرفتين كالدباغ والبزاز واعتبروا النسب في الكفاءة ولم يقتصروا عليه يعني اعتبار الكفاءة غير مقصور
على الدين عندنا وقال مالك مقصور عليه لان الدين افضل من غيره ولنا قوله عليه السلام قريش بعضهم اكفا
لبعض بطن ببطن والعرب بعضهم اكفا لبعض والموالي بعضهم اكفا لبعض رجل برجل اراد بالموالي العجم انما سموا
موالي لان بلادهم فتحت عنوة بايدي العرب وكان للعرب استرقاقهم فلما تركوهم على حالهم صاروا كانهم اعتقوهم
وانما قال في الموالي رجل برجل اشارة الى انهم ضيعوا انسابهم ولا يفتخرون بها واما التفاضل فيما بين قريش فلا
يعتبر لاطلاق النص ويجعل ذا اب في الاسلام او الحرية كفوا لذي ابوين اي قال ابو يوسف من كان له اب
مسلم او حر يكون كفوا لمن يكون ابوه وجده مسلمين او حرين الحاقا للواحد بالاثنين كما هو مذهبه في
تعريف الشاهدين وقالا لا يكون كفوا لان تمام النسب بالجد قيد بقوله ذا اب لان من اسلم بنفسه ولم يكن
له اب في الاسلام لا يكون كفوا لمن لها اب في الاسلام اتفاقا وفي الكافي هذا الخلاف في العجم لان تفاخرهم بالاسلام
والحرية لا بالانساب واما العرب فمن اسلم بنفسه منهم يكون كفوا لامراة لها ابوان في الاسلام لان تفاخرهم
بالانساب ونسب كلهم شريف لاتصالهم بابراهيم عليه السلام ويستوى الابوان والاكثر يعني من كان له ابوان
مسلمان يكون كفوا لمن له اباء الا ان ما فوق الجد لا يعرف غالبا فلا يشترط اسلامه واذا تزوجت بغير كفو جاز للاولياء
التفريق بينهما ومعنى تفريقهم ان يطلبوا ذلك من الحاكم لتحقق العار لهم بمصاهرة غير الكفو لهم وهذا يدل
على ان نكاحها صحيح باق مع احكامه الى ان يفرق الحاكم وعن ابي حنيفة انه غير صحيح وفي الخانية هذا القول
اصح واحوط والمختار للفتوى في زماننا اذ ليس كل ولي يحسن المرافعة الى القاضي ولا كل قاض يعدل فسد هذا
الباب يكون اسد وفي الحقايق المطلقة ثلثا لو زوجت نفسها من غير كفو ودخل بها الزوج ثم طلقها لا تحل للزوج
الاول على ما هو المختار وهذا مما يجب حفظه وسكوت الولي لا يكون رضا ولو خاصم في نفقتها او قبض مهرها يكون
رضا ولو فارقته بعد رضا الولي بنكاحها ثم تزوجت منه بدون رضاه فله ان يفرق بينهما لان حق الفسخ
تجدد بتجدد النكاح كذا في المحيط ولا يكون هذا التفريق طلاقا لانه فسخ لاصل النكاح ولهذا لم يجب عليه شيء اذا
لم يدخل بها وفي الكافي هذا اذا لم تلد لانها اذا ولدت منه ليس للاولياء حق الفسخ كيلا يضيع الولد عمن يربيه ويجوزه
اي ابو يوسف التفريق لبعضهم اي لبعض الاولياء المساوين في الدرجة ان اختلفوا فرضي بعضهم بتزويجها
بغير كفو وقالا ليس لغير الراضين منهم حق الاعتراض له ان الكفاءة حق الكل فلا يسقط الا باسقاط الكل كما لو كان
لهم دين فباسقاط احدهم حقه لا يسقط حق الباقين ولهما ان الاعتراض حق لا يتجزى كالامان والعفو عن القصاص

المطلقة ثلثا لو زوجت نفسها من غير كفو ودخل بها الزوج ثم طلقها لا تحل للزوج الاول

اذا ولدت ليس للاولياء حق الفسخ

فلا يثبت للاولياء حق الاعتراض لانهم يتعيرون بان ينسب اليهم بالمصاهرة من لا يكافيهم فكان لهم حق الاعتراض

فبابطال

فبابطال احدهم يبطل عن الباقين وللولي الاعتراض عند ابي حنيفة حتى يتم لها مهر مثلها او يفارقها منه اذا
نقصت الحرة البالغة العاقلة في تزوج نفسها من كفو من مهر مثلها مقدارا ما لا يتغابن فيه ومنعه اي ابو
يوسف الولي عن الاعتراض لان المهر خالص حقها فلها ان تهبه كما بعد التسمية وله ان تمام مهر المثل حق الولي
لانه يعير بنقصانه فله الاعتراض دفعا للعار عن نفسه وانما حق المراة الاستيفاء وان اكرها اي المراة ووليها
جميعا على النكاح بدون مهر المثل ثم زال الاكراه فرضيت بذلك النكاح ولم يرض الولي فله ايضا اي للولي حق الاعتراض
عند ابي حنيفة كما سبق ومنعه محمد كابي يوسف انما اورد هذه المسئلة بناء على ان نكاح امراة نقصت عن مهر مثلها
موقوف على اجازة الولي عند محمد فلا يتصور الاعتراض له الا في صورة الاكراه وروي انه رجع عن هذا القول وقال
يجوز بلا توقف ولكن ليس لوليها الاعتراض وبهذه الرواية عمل صاحب الهداية فذكره مع ابي يوسف في خلافه ابا
حنيفة ويجيز تولي طرفي النكاح اي ان يكون واحد عاقدا من الطرفين وليا كان ذلك العاقد من الجانبين
كمن زوج ابن ابنه من بنت ابنه الاخر بان قال زوجت فلانة من فلان وهذه العبارة تكفي وتقوم مقام القبول
او وكيلا من الجانبين وهو ظاهر او وليا من جانب ووكيلا من جانب اخر بان وكله رجل بان يزوجه بنته الصغيرة
او اصيلا ووكيلا كمن وكلته امراة بان يزوجها من نفسه فتزوجها وفي النوازل اذا تزوج امراة عند شاهدين
ولم يعرفا اسمها ونسبها لا يجوز نكاحه وفي المحيط اذا وكلت بتزويجها من رجل فزوجها من نفسه لم يجز لانها امرته
له بالتزويج من رجل نكرة وهو معرفة بالخطاب والمعرفة لا تدخل تحت النكرة او وليا واصيلا كمن زوج بنت عمه
الصغيرة من نفسه بان قال تزوجت فلانة وقال الشافعي لا يجوز في الجميع لان النكاح يقتضي ايجابا وقبولا وتمليكا
وتملكا والواحد لا يصلح لكليهما لانهما متنافيان كما في البيع ولنا ان العاقد في النكاح معبر وسفير لان قوله زوجت
فلانة من فلان يتضمن الشطرين فلا حاجة الى القبول والواحد يصلح ان يكون نائبا عن اثنين في الكلام لان الحقوق
لا يرجع فيه الى العاقد فلا يؤدي الى حكمين متضادين من كون الواحد طالبا ومطلوبا وضع الخلاف في النكاح
احترز به عن البيع فانه لا يجوز ان يتولى فيه طرفي العقد واحد من الحقايق واقرار الولي والوكيل ومولى العبد
بالنكاح غير نافذ يعني اذا اقر ولي الصغير او الصغيرة بتزويجها او اقر وكيل رجل او امراة بنكاحهما او اقر مولى
العبد بنكاحه لا ينفذ اقرارهم عليهم في الحال عند ابي حنيفة الا ببينة او تصديق حتى لو لم يوجد بينة على
نكاح الصغير والصغيرة يكون اقراره موقوفا على بلوغهما فاذا بلغا وصدقاه ينفذ والا فلا وقالا ينفذ في الحال
بلا بينة قيد بالعبد لان مولى الامة لو قال زوجت امتي من فلان يصدق اتفاقا من الحقايق فان قلت انكار
الصغير والصغيرة غير معتبر فكيف تقام البينة عليه قلت ينصب القاضي خصما عنهما لهما ان المقر بالنكاح لو
انشأ الانكاح عليهم لنفذ فينفذ اقراره كما ينفذ اقرار الوكيل بالبيع واقرار الولي والوصي ببيع مالهما وله ان للنكاح
علامة شرعا وهي الشهود وعلامة عادة وهي الاعلان فلا يصدق في اقراره به بدون العلامة بخلاف الاقرار
بالبيع لان حضور الشهود ليس بشرط فيه وينفذ في الامة اي اذا اقر المولى بنكاح امته ينفذ اقراره عليها
اتفاقا لان منافع بضعها مملوكة له فاذا اقر بها لغيره ينفذ اقراره عليه ويجيز عقد الفضولي وهو من
لم يكن وليا ولا اصيلا ولا وكيلا من جانب كما اذا زوج امراة بغير امرها رجلا فقبل موقوفا يعني ينعقد موقوفا
على الاجازة عندنا وقال الشافعي لا ينعقد وهذا بناء على ان عقد الفضولي غير جائز عنده وجائز عندنا موقوفا
لما تقدم التعليل من الطرفين في اخر فصل خيار الرؤية ويجيزه اي ابو يوسف عقد الفضولي من جانبين كما اذا

قال زوجت فلانة من فلان وهما غايبان لغير امرهما فينعقد عنده موقوفا على اجازتهما وقالا لا ينعقد وكذا الخلاف فيما لو كان العاقد اصيلا او وليا او وكيلا من جانب وفضوليا من جانب وفي النهاية هذا اذا تكلم الفضولي بكلام واحد وان تكلم بكلامين بان قال زوجت فلانة من فلان وقبلت منه يتوقف اتفاقا له ان الكلام الواحد في النكاح يقوم مقام الكلامين فصار كما لو كان وليا لهما او وكيلا منهما او وليا من جانب ووكيلا من جانب اخر وقال زوجت فلانة من فلان وكما لو قال الزوج خالعت امراتي على كذا وهي غايبة فبلغها الخبر فقبلت جاز وكذا الطلاق والاعتاق على مال ولهما ان العقد التام يكون موقوفا على ما ورا المجلس وشطر العقد لا يكون موقوفا على ما وراه لان الرجوع ممكن فيه قبل قبول الاخر كما في البيع بخلاف ما ذكره من الصور لان الولي بحكم ولايته من الجانبين صار كشخصين وكذا الوكيل انتقل كلامه الى الزوجين وبخلاف الخلع والاعتاق على مال لان فيهما معنى تعليق الطلاق والعتاق بالقبول لصحة تعليقهما بالشرط والنكاح لا يحتمل التعليق **ويصح من الفضوليين** العقد اتفاقا لانه يتم بهما

فصل في المهر **يصح النكاح بغير تسمية مهر** فيجب مهر المثل لان وجوب المهر ثابت بالشرع فلا يتوقف على التسمية **ولا تنقصه عن عشرة دراهم** وقال الشافعي ما جاز ان يكون ثمنا جاز ان يكون مهرا لانه حقها وبدل بضعها فكان التقدير اليها كما في البيع **ولنا** ما روي انه عليه السلام قال لا مهر اقل من عشرة دراهم والمال في قوله تعالى ان تبتغوا باموالكم كان مجملا وهذا بيان له وفي النوادر لو تزوجها على قطعة فضة وزنها عشرة ولا تساوي عشرة مضروبة جاز ولو كان هذا في السرقة لا يقطع اليد حتى يكون عشرة دراهم في الوزن والقيمة جميعا لان القطع يندري بالشبهات **ولو سمى اقل** اي اقل من عشرة دراهم **اتممناها وتركنا مهر المثل** يعني لها عشرة عندنا وقال زفر لها مهر المثل لان المسمى لا يصلح مهرا فصار كانه لم يسم **ولنا** ان هذه التسمية فسدت لوجود الاسقاط من حق الشرع وهو العشرة فيتحمل الخلل كما اذا لم يسم شيا لانها رضيت بلا مال اظهارا للكرم ولا ترضى بالقليل فيجب الموجب الاصلي وهو مهر المثل فلو طلقها قبل الدخول يجب عندنا خمسة دراهم وعنده المتعة كما اذا لم يسم **او اكثر** اي لو سمى اكثر من العشرة **وجب بدخوله** لانها بتسليم المبدل استحقت كل البدل **او بموته** لان النكاح تقرر به اعلم ان قوله وجب جواب لو سوا كان المسمى اقل او اكثر وقد جعل اتممناها جواب الشرط والظاهر ان قوله اتممناها صفة لا جواب شرط كذا قيل والاوجه ان يكون وجب جوابا للقوله او اكثر ويكون اتممناها جوابا للاقل ليعرف منه ان بدخوله وجب الاقل ايضا **فان طلق قبل الدخول** **فنصف** المهر المسمى لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم **الا ان تعفو هي** اي الزوجة المطلقة قبل الدخول **فتترك** طلب نصف المهر وفي الجامع لو تزوجها على ثوب قيمته عشرة فقبضته وقيمته عشرون وطلقها قبل الدخول او الثوب هالك ردت عشرة لانه انما دخل في ضمانها بالقبض فيعتبر قيمته يوم القبض **ولم يجيزوه للاب** اي لم يجيزوا للاب المطلقة عندنا ليعفو عن ذلك النصف وقال مالك جاز له العفو وهذا بنا على ان الاختلاف في تفسير قوله تعالى فنصف ما فرضتم الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح الا ان يعفون اي المطلقات والمراد من قوله الذي بيده عقدة النكاح هو الاب عند مالك لانه هو العاقد والولي فجاز له العفو وعندنا المراد به الزوج ومن العفو الفضل هكذا فسره المفسرون فمعنى قوله تعالى او يعفو الذي بيده الا ان يتفضل الزوج ويعطي كل المهر احسانا اليها **او يعفو الزوج فيكمل** هذا معطوف على قوله ان تعفو هي وما قاله مالك فضعيف لان المهر

لو تزوجها على قطعة فضة وزنها عشرة دراهم ولا تساوي عشرة مضروبة جاز

خالص

٢٠٠

خالص حقها فلا يملك الاب ان يسقطه اي يتبرع به كما لا يملك في ساير ديونها **ولا متعة لها** اي للمطلقة قبل الدخول لان المصرح بالنص ان حقها نصف المسمى **وان لم يسم** في العقد مهر **او شرط ان لا مهر وجب مهر المثل بالعقد** ان دخل بها او مات **لا بالدخول** وفي الحقايق صورته ان قالت البالغة للولي زوجني بغير مهر فزوجها ونفى المهر او سكت عن ذكره او زوج السيد امته ونفى او سكت ولا يتصور ذلك في صبية او مجنونة اذ ليس لاحد اسقاط مهورهن قال الشافعي ان دخل بها يجب مهر المثل وان مات لا يجب شي لان المهر خالص حقها فيملك نفيه ابتدا كما يملك اسقاطه انتها **ولنا** ما روي انه عليه السلام قضى في بروعة بنت واشق مهر المثل وقد كانت تزوجت بلا مهر ومات عنها زوجها والمهر ليس خالص حقها بل حق الشرع ابتداء وحقها انتهاء فلا تملك نفيه ابتداء لانه تصرف في حق الشرع وفي المحيط لو زوج امته من عبده بغير مهر جاز ولا مهر لها عليه لانه لو وجب لوجب للمولى والولي لا يستوجب على عبده دينا وقيل يجب حقا للشرع ثم يسقط لتعذر ابقايه على العبد حقا للمولى **وان طلقها** اي المراة التي لم يسم لها المهر **قبله** اي قبل الدخول **اوجبوا المتعة** وقال مالك هي غير واجبة بل مستحبة قيد بقوله قبل الدخول لانه اذا طلقها بعده فالمتعة مستحبة اتفاقا **له** قوله تعالى وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المحسنين والمحسن اسم للمتطوع **ولنا** قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النسا ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة فمتعوهن والامر للوجوب والاحسان في الاية مفسر بالايمان **فيجب درع** يستر البدن **وخمار** يستر الراس **وملحفة** للخروج ان احتاجت اليه يعني المتعة عبارة عن هذه الاشيا وهذا التقدير ما ثور عن ابن عباس **باعتبار حاله** وهو مختار صاحب الهداية لقوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وقيل يعتبر حالها وهذا اشبه بالفقه وفي الاية قوله تعالى بالمعروف يشير اليه لان المتعة لو اعتبرت بحاله وحده لا ستوت المتعة بين الشريفة والوضيعة وذلك غير معروف بين الناس بل منكر **ولا يزاد** المتعة **على نصف مهر المثل** ان كانت المتعة اكثر منه لان المسمى اقوى من مهر المثل والشرع لم يرد للمطلقة قبل الدخول على نصف المسمى فلا يزاد على نصف مهر المثل **وان فرضه** اي لو سمى مهرا او رضيت **بعد العقد** الذي لم يسم لها مهر فيه فالمسمى لها ان دخل بها او مات عنها وان طلقها قبل الدخول **توجبها** اي المتعة **لا نصفه** وقال الشافعي لها نصف المفروض **ويحكم به** اي ابو يوسف بنصف المفروض **في قول وبها في اخر** اي بالمتعة في قول اخر ولو ترك قوله وبها في اخر لكان اخصر لكونه معلوما من قوله وتوجبها **لهما** اطلاق قوله تعالى فنصف ما فرضتم والمفروض بعد العقد كالمفروض فيه فيتنصف **ولنا** ان النكاح انعقد موجبا لمهر المثل وما سمياه بعد يكون تعيينا له بدليل انه لو دخل بها يجب المفروض المسمى دون مهر المثل ولو لم يكن تعيينا له لوجب مهر المثل مع المفروض كما لو زاد على المهر يجب المهر مع الزايد ومهر المثل لا يتنصف لعدم تعيينه فكذا ما وقع تعيينا له والمفروض المطلق في الاية منصرف الى المعتاد وهو المسمى في العقد **وان زادها** اي على المسمى للمراة مهرا **بعد العقد لزمته** اي وجبت الزيادة على الزوج **او حطت هي** عن المهر المسمى **صح** الحط لان الحط بقي حقها وفي المحيط هذا اذا لم تكن الزيادة في ضمن العقد وان كان كما اذا تزوجها على الف بعد ما تزوجها على الف لم تصح الزيادة عند ابي حنيفة ومحمد لان العقد الثاني لما لم يثبت لم يثبت ما في ضمنه وهو الزيادة وعند ابي يوسف تصح لانهما قصدا شيين تجديد النكاح وزيادة المهر فيبطل التجديد لان النكاح الاول لا ينفسخ

لعله بيدها

بالثاني فتنقص الزيادة جلا على الصحيح كذا ذكره الامام ابو بكر البخاري المعروف بخواهر زاده في شرح المبسوط ونصف اي مجموع الاصل الزيادة المتصلة الحادثة في يدها كالسمن والجمال بعد قبض المسمى واسقطاها يعني قالا لا تنصف الزيادة وعليها نصف قيمة الاصل يوم قبضت اقول لو اسقط قوله واسقطاها لكان اخصر لو علم لانه في طرفي النفي من قوله ونصف وفي المنتقى لو تزوجها على نخل صغار فطالت في يدها فتنصيف الزايد ويكون على هذا الخلاف ولو تزوجها على زرع فادرك في يدها فطلقها قبل الدخول فلا سبيل للزوج على الزرع اتفاقا لانه قد خرج من الحالة التي تزوجها عليها وعدل عما كان قيد بالمتصلة لان الزيادة لو كانت منفصلة كالولد والثمر لا تتنصف اتفاقا فاذا لم تتنصف الزيادة لكونها غير ثابتة في العقد لا تتنصف الاصل فعليها رد نصف قيمة الاصل يوم قبضت وقيد بقبض المسمى لانه لو كان زايدا في يد الزوج تنصف بالطلاق قبل الدخول اتفاقا سواء كانت الزيادة متصلة او منفصلة له ان تنصيف الاصل واجب والزيادة لما امتنع انفكاكها عنه تبعا تنصف تبعا له بخلاف الولد لانه صار اصلا بنفسه فلا يكون تبعا للاصل ولهما ان تنصيف الزيادة غير ممكن لانها غير ثابتة في العقد وتنصيف العقد الاصل بدونه غير ممكن ايضا فترد المراة نصف قيمة الاصل يوم قبضته لو امهرها عبدا فقبضته ثم طلقها قبل الدخول فاعتقه اي الزوج العبد قبل رد النصف اي قبل ان ترد المطلقة نصف المهر على الزوج بحكم او تراض اي بحكم القاضي بالرد او بتراضيهما الغيناه اي لا ينفذ اعتاقه عندنا او هي اي لو اعتقته قبل ان ترد النصف على الزوج بالحكم او بالتراضي انفذناه في كل اي ينفذ اعتاقها في كل العبد عندنا لا في نصفه باعتاق كل منهما اي قال زفر ينفذ اعتاقه واعتاقها في نصف العبد اذا خرج الكلامان معا قيد بقبضها لانها اذا لم تقبضه والمسئلة بحالها تكون قولنا كقوله له ان نصف العبد على ملك الزوج بمجرد الطلاق قبل الدخول لانه منصف للمهر فينفذ اعتاق كل منهما في نصفه كالعبد المشترك ولنا ان العبد بعد ان قبضته الزوجة كان مملوكا لها من كل وجه وبالطلاق قبل الدخول يجب نصفه في نصف العبد لا لكنه لا ينتقض الا بالقضاء او بالتراضي كما ان ملك الموهوب له لا ينتقض برجوع الواهب الا باحدهما فلا ينفذ اعتاق الزوج بمصادفته ملك الغير وينفذ اعتاقها لمصادفته ملكها فيجب عليها نصف قيمته ولو رهن عندها اي الزوج عند الزوجة ما يساوي قيمته المهر ثم طلقها قبل الدخول فهلك المرهون جعلناه بنصفه يعني عندنا صار هالكا بنصف المهر الذي هو حقها فلا تغرم المراة نصف المهر لا كله اي عند زفر صار هالكا بكل المهر لانها بهلاك الرهن صارت مستوفية مهرها حكما فيجب عليها رد نصفه كما لو كانت مستوفية مهرها حقيقة ولنا ان نصف المهر سقط عنه بطلاقه قبل الدخول فبقي جميع الرهن رهنا بنصف المهر فاذا هلك هلك نصفه مضمونا ونصفه امانة وان رهن بمهر المثل شيئا فقبضته ثم طلقها قبله اي قبل الدخول يبطله اي ابو يوسف الرهن فلا يجعله في مقابلة شي حتى لو هلك لا يهلك بالمتعة بل يهلك امانة وترجع هي على الزوج بالمتعة وجعلاه رهنا بالمتعة بلها جنسه لاستيفا المتعة ولو هلك يهلك مضمونا بالمتعة ولو كانت قيمته اقل من قيمة المتعة ترجع الى تمام قيمة المتعة قيد بمهر المثل لان الرهن لو كان بالمسمى وطلقها قبل الدخول يكون رهنا بنصفه اتفاقا له ان الدين الذي جعل الرهن به وهو مهر المثل سقط بالطلاق قبل الدخول فيبطل الرهن والمتعة دين حادث فلا يكون الرهن مشغولا به ولهما ان المتعة خلف عن مهر المثل فيكون الرهن به رهنا بخلفه كالرهن بالمسلم فيه يكون رهنا براس مال السلم لو انفسخ السلم وان امهرها الفا

فقبضت

تم بلغ

فقبضته النصف ثم وهبته النصف اي نصف الالف ثم طلقها قبل الدخول يرجع بنصف الالف اتفاقا لانه يجب عليها ان ترد نصف المهر بالطلاق قبل الدخول ولم يصل اليه بالهبة عين ما يستحقه لان الدراهم لا تتعين في العقود فصار كهبة مال اخر ولو امهرها الفا وسلم اليها نصفها ثم وهبت منه اي من الزوج النصف الباقي في ذمته ثم طلقها قبله اي قبل الدخول فرجوعه اي رجوع الزوج عليها بنصف ما قبضت باطل عند ابي حنيفة اي لا يرجع بشي وقالا يرجع عليها بنصف ما قبضت وهو ربع الصداق ولو كان ما قبضته في هذه المسئلة اكثر من النصف كستمائة مثلا فعنده يرجع عليها بمائة لتصيرما وهبت له نصفا وعندهما يرجع بثلاثمائة كذا في المصفى لهما ان هبة النصف الباقي حط فيلحق باصل العقد كما في البيع فصار العقد كانه ورد على خمسمائة فيتنصف بالطلاق قبل الدخول وله ان الحط في النكاح لا يلتحق باصل العقد كما لم يلحق زيادته ولهذا لا يتنصف الزايد بالطلاق قبل الدخول فاذا لم يلتحق بحطه وهو نصف جميع المهر وصل اليه فلا يرجع بخلاف البيع لان الحط والزيادة فيه يلحقان باصل العقد لامكان الاقالة فيه فكانهما فسخا العقد الاول وجددا العقد الثاني واما النكاح فلا يقبل الفسخ بالاقالة فلا يلحقان فيه باصل العقد ولو كان اي الالف المهر دينا على الزوج موهبته قبل القبض او عينا اي لو كان المهر عرضا معينا كان او ثابتا في الذمة موهبته منه اي ذلك العرض من الزوج مطلقا اي قبل القبض وبعده ثم طلقها قبل الدخول منعناه من الرجوع بالنصف عليها وقال زفر وهو القياس يرجع عليها بنصف الالف وبنصف قيمة ذلك العرض لان حق الزوج ان يسلم له نصف المهر بالطلاق قبل الدخول وههنا سلم له بالابراء والهبة واختلاف السبب بمنزلة اختلاف العين ولهذا لو قال لرجل وهبت لي جاريتك فقال المولى لا بل زوجتكها لا يحل له وطيها وان اتفقا على حله ولنا ان حق الزوج في الطلاق قبل الدخول ان يحصل له نصف المهر من جهتها بلا عوض فقد وجد فلا يبالي باختلاف السبب عند حصول المقصود كما اذا باع بيعا فاسدا او قبض المشتري المبيع ثم وهبه للبايع لا يضمن لحصول المقصود ولا يبالي باختلاف السبب وانما لم يثبت الحل في الجارية لان كلا منهما لم يثبت ما ادعاه وانكر ما يدعي الاخر اقول ذكر في المختلف والهداية كذا الخلاف لو وهبت منه المهر بعد القبض فعلى هذا وقع قوله قبل القبض اتفاقا لا قيدا مفيدا او ذكر في الجامع البرهاني ان وهبت قبل القبض لا يرجع عليها بلا خلاف وبعد القبض فيه خلاف زفر فعلى هذا وقع قوله قبل القبض مستدركا وان سمى خمرا او خنزيرا جعله مهرا صح النكاح لان اشتراط قبولها في العقد فاسد وفي النكاح لا يبطل بالشرط الفاسد ووجب مهر المثل لان العقد لا يجوز اخلاؤه عن المال والمسمى ليس بمال في حق المسلم هذا اذا لم يكن قيمة ظرف الخمر عشرة دراهم فاذا كان ففي رواية عن محمد يجب لها الدن لا غير فصار كما لو جمع بين الخل والخمر وفي رواية اخرى لها مهر المثل لان المعقود بالعقد هو المظروف فاذا الغى التسمية فيه لغي في ظرفه كذا في المحيط او هذا العبد او الخل فكان حرا او خمرا يعني لو تزوجها على هذا العبد فكان حرا او على هذا الخل وكان خمرا فلها مهر المثل عند ابي حنيفة وحكم ابو يوسف على الزوج بقيمة الحر لو كان عبدا ومثل الخمر اي يوجب مثل الخمر وزنا خلا ووافق الاول في الاولى اي وافق محمد ابا حنيفة في مسئلة العبد واوجب مهر المثل والثاني في الثانية اي وافق ابا يوسف في مسئلة الخمر واوجب مثل الخمر خلا اعلم ان مبنى هذه المسايل ان الاشارة والتسمية اذا اجتمعا والمشار اليه من جنس المسمى لا يعتبر بمخالفة الوصف لانه تابع للذات وان كان من خلاف جنسه فالعبرة

بلغ

للتسمية لا بما تعرف الماهية والاشارة تعرف الصورة وهذا الاصل متفق عليه لكن الخلاف في التخريج فعند
ابي حنيفة الحر والعبد جنس واحد وكذا الخل والخمر فتعتبر الاشارة فيهما وعند ابي يوسف الحر والعبد جنسان
مختلفان وكذا الخل والخمر فيعتبر المسمى وعند محمد العبد مع الحر جنس واحد لقلة التفاوت في المنافع والخل مع الخمر
جنسان لفحش التفاوت او على هذين العبدين يعني لو قال تزوجتك على هذين العبدين فكان احدهما حرا
فالعبد هو المهر عند ابي حنيفة وليس لها غيره ان ساوى عشرة دراهم وان نقص قيمته عنها فلها تمام
العشرة لان الاشارة معتبرة عنده فكانه قال تزوجتك على هذا الحر وعلى هذا العبد ولا يصار الى مهر المثل لانه
لا يجتمع مع المسمى ويوجب معه اي ابو يوسف مع العبد قيمة الحر لو كان عبدا لان تسمية العبدين معتبرة
عنده على موجب اصله لكنه عجز عن تسليم احدهما فيجب قيمته وحكم بالعبد اي قال محمد يجب العبد ان ساوى
مهر المثل فان نقص عن مهر المثل تمم اي يعطي محمد لها العبد ويزاد عليه الى ان يتم مهر مثلها لانهما لو كانا
حرين وجب تمام مهر المثل فاذا وجد احدهما حرا تكمل مهر المثل نظرا لها لانها ما رضيت بدون مهر المثل الا
بسلامة العبدين لها او على هذا الخمر او الميتة فكان خلا او ذكية يعني لو تزوج امراة على هذا الدن من
الخمر فكان خلا او تزوج على هذه الميتة فكانت مذكاة فلها مهر المثل في رواية اي في رواية محمد عن ابي حنيفة
لان تسمية ما ليس بمال كسكوته عن تسمية المهر فيجب مهر المثل والمشار اليه اي لها الخل والذكية في الاصح اي في
اصح الروايتين عند ابي حنيفة وهي رواية ابي يوسف عنه انما صارت هذه الرواية اصح لانها هي الموافقة لما
مر من اصله من ان الاشارة معتبرة عنده اذا خالف المشار اليه المسمى كما يفتي به اي مختار ابو يوسف هذا
القول انما اختاره وترك ما مر من اصله من ان التسمية معتبرة عنده لان التسمية في هذه المسئلة وقعت
فاسدة فكيف يترجح على المشار اليه الصحيح ووافق محمد بالمذكاة لانه اعتبر فيها الاشارة لكون الميتة من جنس
المذكاة اذ التفاوت بينهما ليس الا في الحل والحرمة وبمهر المثل في الخمر لانه اعتبر فيها التسمية لان الخمر والخل جنسان
اذ التفاوت بينهما فاحش او على هذه الثياب العشرة فكانت تسعة فهي المهر اي الثياب التسعة مهر
لها عند ابي حنيفة ولا شيء لها غيرها لما مر من اصله من ان الاشارة معتبرة عند اجتماعها بالتسمية وحكم
بها اي محمد بالثياب التسعة ان زادت قيمتها على مهر المثل او ساوته فان نقصت عن مهر المثل تمم محمد مهر
المثل لانها انما رضيت بالمسمى لا باقل منه فيجب مهر المثل نظرا لها لكن التسعة المشار اليها تكون لها لتراضيهما
عليها فيزاد على قيمتها الى تمام مهر المثل وفي المحيط هذا اذا لم يصف الثياب ولو وصفها بان قال تزوجتك على هذه
الثياب العشرة الهروية فاذا هي تسعة وثوب آخر هروي وسط اتفاقا والفرق ان الثياب اذا اطلقت لا
يجب مهر اذا لم يكن مشارا اليها والثوب العاشر لم يكن مشارا اليه فلم يجب واما اذا وصفها فالثوب الموصوف
يصلح ان يكون مهرا وان لم يشر اليه او على ثوب موصوف في الذمة فاتى بقيمته اجبرناها على القبول
وقال زفر لا يجبر قيد بالثوب لانه لو تزوجها على مثلي وبين وصفه فاتى بقيمته لا يجبر على قبولها اتفاقا
وقيد بكونه موصوفا لانه لو تزوجها على ثوب مطلق فلها مهر المثل اتفاقا وقيد بكونه في الذمة لانه
لو تزوجها على ثوب بعينه ثم اتى بالقيمة فانها لا يجبر اتفاقا وقيد باتيان القيمة لانه لو اتى بالثوب الموصوف
اجبرت على قبولها اتفاقا له ان الثوب بالمبالغة في توصيفه يلتحق بذوات الامثال ويثبت في الذمة صحيحا
ولهذا جاز السلم فاذا صح ثبوته لا يجبر على قبول قيمته ولنا ان الثوب اذا لم يكن متعينا فهو وقيمته

في المالية سواء لانه انما يعرف بقيمته والقيمة تصير اصلا فيه من وجه ايهما اتى به يجبر الزوجة على القبول
وفي المحيط هذا اذا ذكر الثوب الموصوف في الذمة مطلقا فاما اذا ذكره مضافا الى نفسه بان قال تزوجتك
على ثوبي كذا ليس له ان يعطي القيمة لان الاضافة كالاشارة ويجبر به اي ابو يوسف بالثوب الموصوف
ان اجل اي ان ذكر اجلا لان الثوب الموصوف انما يكون دينا اذا كان موجلا ولهذا لم يجز استقراضه
لان القرض انما يصح حالا وجاز السلم فيه لكونه موجلا وان لم يذكر الاجل اجبرت على قبول القيمة لان ثبوت
الثوب في الذمة بدون الاجل لا يكون صحيحا وعدم الاجبار على قبول قيمته مروي عن ابي حنيفة وهو الاصح
لان ثبوته في الذمة صحيح لما مر وقيمته خلف عنه فيه العدرة على الاصل لا يصار على الخلف او على عبد او فرس
مبهم اي غير معلوم وصفه يوجب الوسط او قيمته وكذا لو تزوج على كر حنطة مطلقة ولم يصفها اعلم
انه ذكر في المنظومة مسئلة في هذا الموضع وهي انه اذا تزوجها على خادم صحت التسمية عندنا وله الخيار ان
شاء اعطى خادما وسطا او قيمته فان اختار القيمة يودي خمسين دينارا ان ذكر الابيض ولم يذكر كذا في المبسوط
البكري وان ذكر الاسود يودي اربعين دينارا عند ابي حنيفة وعندهما الغلاء والرخص معتبر في كل بلد وانما لم
يذكرها المصنف في المتن لان ذلك الاختلاف ليس في الحكم بل بحسب اعتبار الزمان وفي المحيط الصحيح قولهما
وفي الحقايق هذا اذا ذكر العبد مطلقا اما اذا ذكره مضافا الى نفسه بان قال تزوجتك على عبدي ليس له ان
يعطي القيمة اتفاقا لا مهر المثل اي قال الشافعي لا يصح تسميته لان المسمى مجهول كما لا يصح في البيع فيجب
مهر المثل ولنا ان جنسه معلوم ووصفه مجهول وجهالة الوصف لا تمنع صحة التسمية في النكاح لان
المهر فيه مقابل بما ليس بمال فلا يكون عوضا من حيث المالية بل يكون صلة مبتداة فلا يجري فيه المنازعة
عادة بل يجري فيه المساهلة والمسامحة بخلاف البيع فان المالية فيه مقصودة وانها تختلف باختلاف
الوصف فجهالته توقع في المنازعة او ثوب يعني لو تزوج على ثوب ولم يبين جنسه بانه هروي او مروي
او على دابة وجب مهر المثل لان المسمى مجهول الجنس اذ الثياب اجناس لاختلاف اصولها من القطن والكتان
والابريسم وكذا الدابة تقع على الخيل والبغال والحمير وكل جنس يشتمل على انواع وكل نوع على اوصاف وفي المحيط
لو تزوج على بيت ينظر ان كان الزوج بدويا فلها بيت من شعر لانه معلوم عندهم وان كان بلديا فلها مهر
المثل لان البيت ما لم يتعين لا يصلح ان يكون مهرا او على عبد معين فاكتسب اكسابا قبل القبض
فطلقها قبل الدخول فالاكساب لها عند ابي حنيفة ويرد نصف العبد الى الزوج ونصفها الى
العبد قيد بالكسب لان الزيادة المتصلة كالسمن والجمال تتنصف اتفاقا وكذا ما تولد من عينه كالولد والارش
والعقر ان كان المهر امة وقيد بقوله قبل القبض لان اكسابه بعد قبضها يكون لها اتفاقا لهما ان الاكساب
تبع للعبد فتتنصف معه كالولد والعقر والارش لئلا يخالف التبع المتبوع وله ان المنصف بالنص ما
هو مفروض عند العقد والاكساب ليست بمهر بل حدثت على ملك المراة فلا تتنصف كاكساب المهر بعد القبض
بخلاف الولد لانه من اجزائه وبخلاف العقر والارش لانهما بدلان عن اجزاء العين المعقود عليها اعلم
ان الخلاف ليس الا في الاكساب وتنصيف العبد اتفاقي فقوله مع العبد مستدرك لان ذكره في طرفا
الاماميين يوهم ان لا يكون منصفا عنده وليس كذلك او على دار اي لو تزوج على دار على ان تدفع اليه اي
المراة الى الزوج الفا تقسم الدار على مهر مثلها وعلى الالف فتساويا ان كانا متساويين واثلاثا ان كان مهر مثلها

نصف الالف ثم اصاب منها اي من الدار مهر المثل كان مهرا والا لا اي وما اصاب الالف كان مبيعا
وفي اجناس الناطفي لو وهبت مطلقة رجل مهرها له على ان يتزوجها لا يسقط المهر عند تزوجها او لم يتزوجها
لان جعل العوض في النكاح عليها لا يجوز فاذا تزوجها فالنكاح جائز ولها مهر المثل ولو تزوجها على دار على ان
ترد اليه عبدا معينا تفسد البيع لانها جعلت ثمن العبد ما اصاب قيمته من مهر مثلها وهي مجهولة والشفعة
لا تثبت فيها اي في الدار عند ابي حنيفة وقالا الشفعة ثابتة في الحصة المبيعة كما لو كانت كلها مبيعة
وله ان النكاح اصل ههنا والبيع حصل في ضمنه فكان تبعا له واخذ حكمه في عدم ثبوت الشفعة وانما جعل
النكاح اصلا لان البيع لو جعل اصلا والنكاح تبعا له لفسد البيع لا لكونه مشروطا بالنكاح واما شرط البيع
في النكاح فغير مفسد له لانه مما لا يفسد بالشرط الفاسد وهذه المسئلة مرت في كتاب الشفعة
او على الف ان اقام بها اي بزوجته في بلدة معينة والفين ان اخرجها من تلك البلدة فالاول اي الشرط
المقدم سوا كان الفا او الفين هو الصحيح عند ابي حنيفة حتى اذا طلقها قبل الدخول فلها نصف الشرط
المقدم وان دخل بها فان وفى بالشرط فلها المذكور اولا وان لم يف فلها مهر المثل لكنه لا ينقص عن الف درهم
لان الزوج رضي به ولا يزاد على الفين لانها رضيت به واجازاهما اي الشرطين لانهما عقدان ببدلين معلومين
فوجب تصحيحهما على وجه التخيير كما صح فيما اذا تزوجها على الف ان كانت قبيحة وعلى الفين ان كانت جميلة
وله ان التسمية في الاول صحيحة لعدم المزاحم وفي الثاني فاسدة لان الشرط الاول يزاحمه عند وجود
الثاني ولعدم صحة التسمية فيه مع ان المخاطرة متحققة في التسمية الثانية لان الزوج لا يعرف انه يخرجها
اولا ولا مخاطرة في المسئلة المستشهدة لان المراة على صفة واحدة جميلة او قبيحة لكن الزوج لا يعرف ذلك
وهكذا ذكر الفرق بين المسئلتين في الغاية والكافي لكنه في الجواب لا يكفي لورود السوال عليه فيما اذا تزوجها
على الف ان لم يكن له امراة والفين ان كانت وعند ابي حنيفة لم تجز التسمية الثانية مع ان لا مخاطرة فيها
ولكن جهل الحال للزوجة او على اقل من مهر المثل يعني لو تزوجها على الف ومهر مثلها الفان على ان يطلق
ضرتها اي امراته الاخرى فان وفى اي ان وفى بالشرط فلها المسمى والا اي ان مضت ايام ولم يطلقها اتمها
تكميله اي بان يكمل الزوج لها مهر مثلها وقال زفر لا شي لها غير المسمى قيد بطلاق ضرتها لانه لو تزوجها على
الف على ان يكرمها او يهدي لها هدية فان لم يف بالشرط فلها مهر مثلها اتفاقا وفي الحقايق صورة المسئلة
ان يشترط مع المسمى تطليق الضرة ليتصور الخلاف واما اذا تزوجها على الف وعلى طلاق فلانة وقع الطلاق
على الضرة بنفس العقد والفرق انه اوجب الطلاق ههنا عوضا بالعقد والعوض يثبت بنفس العقد
وهناك بشرط التعليق له ان طلاق الضرة شرط فاسد فذكره وعدمه سوا ولنا انها انما رضيت بما دون
مهر المثل اذا حصل الفراش لها وهو وصف مرغوب فيه عندها فاذا لم يحصل فات رضاها به فيكمل مهر
مثلها او على الف او الفين او هذا العبد اي لو تزوجها على هذا العبد او ذاك العبد وقيمتهما متفاوتة
فالمهر الواجب من المسميين عند ابي حنيفة ما شابه مهر المثل حتى ان كان مهر مثلها مثل الالف او اقل منه
فلها الالف لرضاه به وان كان مثل الالفين او اكثر منه فلها الالفان لرضاها بهما وان كان بينهما فلها مهر
مثلها وان كان مهر المثل مساويا بالقيمة احد العبدين يجب هذا العبد وقالا هو الاقل يعني الواجب من المسميين
ما هو اقل وفي الكافي هذا اذا كان الالف او الالفان نقدين لانه لو كان الالف نقدا والالفان نسيئة يخير

التخيير فيصح ايهما اختارت اتفاقا لهما ان الاقل متيقن فيجب كما لو خالعها على الف او الفين وله ان اول
الشيين فلم يمكن ايجابهما ولا ايجاب احدهما من غير عين لان تسليمه غير ممكن ولا ايجاب احدهما بتعيين
لانه ترجيح بلا مرجح فتفسد التسمية فيجب مهر المثل لانه موجب اصلي بخلاف صورة الخلع لانه ليس فيها
موجب اصلي وان طلقها قبل الدخول فلها نصف الاوكس اتفاقا وفي الخانية الا ان يكون نصف الاوكس
اقل من المتعة فحينئذ تكون لها المتعة او على تعليم القرآن او خدمتها سنة يعني لو تزوجها على ان يعلمها
القرآن او يخدمها سنة وهو حر لا توجبهما وقال الشافعي يجب تعليم القرآن والخدمة قيد بالخدمة لانه
لو تزوجها على رعي غنمها جاز اتفاقا وقيد بالحر لانه لو كان عبدا يجوز الخدمة اتفاقا له قوله عليه السلام
زوجتكها بما معك من القرآن والخدمة لها قيمة فجاز ان تكون مهرا كما لو تزوجها على رعي غنمها وكما لو تزوج
العبد على الخدمة ولنا ان المشروع في النكاح المال المتقوم بقوله تعالى ان تبتغوا باموالكم وانما اضافها
الينا بواسطة احرازنا والمنافع ليست بمال لانها غير محرزة وانما تصير مالا بالعقد للضرورة اذا احتيج اليها
وامكن تسليمها وههنا لا يمكن ان يخدم الزوج لها لانها حينئذ تكون مالكة والزوج مملوكا وهو خلاف
موضوع النكاح وانما جاز امهار خدمة العبد لان فيها تسليم رقبته اليها ورقبته مال واما التزوج برعي
الغنم فممنوع وعلى تقدير جوازه في رواية فثابت بالنص وهو ان نبينا عليه السلام قص لنا تزوج موسى
بنت شعيب على رعي غنمه بلا انكار عليه بل هو اي الواجب عند ابي حنيفة مهر المثل وحكم محمد بقيمتها
اي قيمة الخدمة لان المنفعة صارت متقومة بايراد العقد الا ان تسليمها ممتنع لما مر من انه خلاف
موضوع النكاح فيلزم قيمتها ولابي حنيفة ان قيمة الشي خلف عنه وقايم مقامه فاذا لم يجز تسليم الخدمة
اليها لم يجز تسليم قيمتها ايضا لان من شرط الخلف تصور الاصل فيجب مهر المثل وان اعتقها اي لو اعتق امة
على ان يتزوجها فقبلت ولم يسم مهرا يجعله اي ابو يوسف عتقها صداقها وافتيا بمهر المثل له ما روي
انه عليه السلام اعتق صفية ثم تزوجها وجعل صداقها عتقها ولهما ان الامهار لا بد ان يكون بالمال
والعتق ليس بمال فبطل تسميته فوجب مهر المثل وفي المحيط لو تزوجها على عتقها فقبلت لم يصح لان النكاح
يقارن العتق والعتق يصادمها وهي امة وكذا النكاح ولا يمكن تقديم العتق على النكاح لان كلاهما مذكوران
على سبيل العوض والمعوض فلا يمكن ان يجعل احدهما سابقا والاخر لاحقا ولو ابت اي الامة المذكورة بعد
عتقها عن ان تزوج نفسها لمولاها الزمناها بقيمتها اي نعليها ان تسعى في قيمة نفسها لمولاها عندنا
وقال زفر لا سعاية عليها قيد بالزام قيمتها لانها لا تجبر على النكاح اتفاقا لكونها حرة له انها انما
التزمت النكاح لا المال فلا وجه لايجاب ما لم تلتزمه عليها ولنا انها شرطت للمولى منفعة بمقابلة عتقها
فلما فات عنه المنفعة كان حقا عليه ان ينقض العتق لكنه بعد وقوعه لا ينقض فوجب نقضه
معنى بالزام السعاية عليها ولو ضمن الاب يعني لو زوج ابنه الصغير وضمن لها المهر عن ابنه الصغير ثم مات
الاب فاخذته اي المراة الصداق من تركته اجزنا للباقين من الورثة الرجوع في نصيبه اي يرجعوا
بما ادوه في نصيب الصغير وقال زفر لا يرجعون قيد بالاب لان غيره من الاوليا او الوصي اذا ضمن المهر
عن الصغير وادى من ماله يرجع في مال الصغير اتفاقا وان لم يشترط الرجوع وقيد بالصغير لان الابن
لو كان كبيرا فضمن الاب عنه بغير امره لا يرجع الورثة على الابن الكبير اتفاقا وان ضمن بامره يرجعون

اتفاقا وقيد بموت الاب لانه لو ادي في حال صحته لا يرجع في مال الصغير اتفاقا وكذا في حال المرض عند
ابي يوسف من المصطفى وفي الحقيق ضمانه في مرض موته باطل لانه كفل عن الصغير تبرعا فلا يرجع بما
ادي من تركته كما لو ادي الاب حال حيوته كما لو كفل عن ابنه الكبير بغير امره ولنا ان الكفالة صدرت
بامر المكفول عنه حكما لان للاب ولاية عليه فالاقدام على الكفالة دلالة الامر من جهته فيرجعون
به بخلاف ما اذا ادي عنه حال حيوته لان تحمل الاباء مهور الابناء عادة دليل على تبرعه وبخلاف الابن
الكبير لانه لا ولاية له عليه فيكون تبرعا ولم يوجبوه عليه اي المهر على الاب لفقر ولده الصغير وقال
مالك يجب عليه لان قبوله المهر عنه ولا مال له دليل على ضمانه ولنا ان الاب ليس بكفيل صريحا ولا دلالة
لان قبوله المهر عنه لا يدل على ضمانه وانما يدل على ادايه من مال الصبي قبل البلوغ اذا حصل له مال او
اداه بنفسه بعد البلوغ او الولي اي لو ضمن ولي المراة المهر ويحتمل ان يراد منه ولي الصغيرة بان يزوج
ابنة الصغيرة رجلا وضمن عنه المهر لابنته صح ضمانه لانه من اهل الالتزام والمهر دين يقبل الضمان
وتخير في المطالبة اي الزوجة ان شاءت طالبت زوجها وان شاءت طالبت وليها وكذا الوكيل بالنكاح لو
ضمن المهر صح فان ادي الوكيل لم يرجع على الزوج بخلاف الوكيل بالخلع اذا ضمن المال يرجع به عليها والفرق
ان الخلع لا يصح بلا لزوم مال فكان امرها في الخلع معتبرا للرجوع ببدله والامر في النكاح يعتبر لصحته
لا لوجوب البدل لانه واجب شرعا فصار وكيل النكاح معتبرا هكذا في المحيط ويعتبر مهر السر وهما
العلانية يعني لو تزوج امراة بمهر في السر ثم تزوجها ثانيا باكثر منه رياء وسمعة لها مهر السر عند ابي يوسف
وقالا لها مهر العلانية هذا اذا لم يشهد على ان ما في العلانية هزل فان اشهد عليه لم تجب الزيادة
اتفاقا فاصور التواضع في مقدار المهر لانه لو لم يوجد عقد وتواضعا على ان يظهر النكاح بمهر ولا يكون نكاح
بينهما فاظهر النكاح يصح فيلزم المهر المذكور اتفاقا لانه لا يفسد مع الهزل انما قيدنا بالتزوج ثانيا
لانهما لو اظهرا اكثر مما في السر بلا عقد اخر لم يعتبر الظاهر اتفاقا وقيدنا التزوج بان يكون باكثر لانه لو
تزوجها علانية على ان لا مهر لها فمهر السر معتبر اتفاقا لانه لما نفي المهر صار المذكور في السر مذكورا
في الثاني دلالة ولو تزوجها وسكت يجب مهر المثل اتفاقا لانه لم ينف المهر فصار مهر المثل مذكورا مقتضى
للنكاح وهذا اذا تعاقدا بجنس ما تواضعا ولو تعاقدا بخلاف جنسه كما اذا تعاقدا في السر على الف درهم
وتعاقدا في العلانية بمائة دينار فلها مهر المثل اتفاقا في الاصح لانهما تركا المذكور في السر مطلقا في المذكور
ثانيا والمال لا يجب بالهزل كذا في التبيين وفي التتمة لو اختلفا في المواضعة فالمهر مهر العلانية في الوجهين
لهما ان النكاح لا يحتمل الفسخ فلا يعتبر استينافا لكن فيه زيادة المهر وهي صحيحة فيعتبر من تلك الجهة
ولو ابان اي طلق باينا مدخولا بها ثم تزوجها في العدة ثم ابانها قبل الدخول حكم محمد بنصف المهر
لانها مطلقة قبل الدخول واتمام العدة الاولى لانها من مواجب الطلاق الاول لكن قيام النكاح الثاني كان
مانعا من ظهورها فاذا زال ظهرت وهما بكماله اي حكما بان لها كمال المهر واستينافها اي حكما بان عليها
عدة مستقبلة لانها كانت مقبوضة في يده فاذا جدد النكاح في عدتها التي هي اثر الوطية الاولى ناب ذلك
القبض مناب القبض في هذا النكاح فصار كانه وطيها في هذا العقد فيجب اكمال المهر وعدة اخرى كما ان
الغاصب اذا اشترى المغصوب الذي في يده فانه ينوب عن القبض المستحق بالبيع فان ازال عذرتها

اي

اي بالجارية المنكوحة بدفع وطلقها قبله اي قبل الدخول فعليه نصفه اي نصف المهر عند ابي حنيفة لانه طلقها
قبل الدخول وافتى بكله اي محمد بكل المهر لان عمله ذلك العمل والوطي وقول ابي يوسف مضطرب بينهما ولو نكح
ثلثا اي ثلث نسوة في عقد واحد وفي الحقايق قوله في عقد قيد اتفاقي لان الحكم كذا لو تزوجهن في عقود
فدخل بواحدة منهن لا غير وطلق احديهن ثلثا اي ثلاث طلقات والاخرى واحدة اي طلق الاخرى طلقة
واحدة ومات مجهلا اي بلا بيان قضي للمدخول بها بمهر تام اتفاقا وحكم ابو يوسف للثنتين الاخريين
بمهر وربع اي ربع مهر يقسم نصفين بينهما لا بمهر وثلث يعني عند محمد لهما مهر وثلث مهر ووافق في رواية
اي في رواية كتاب الزيادات ان محمدا مع ابي يوسف لابي يوسف ان احد الطلاقين واقع على احدي غير
المدخولتين بيقين فسقط نصف مهر بيقين والاخرى يقع عليها في حال ولا يقع في حال فان وقع يسقط
النصف الاخر وان لم يقع لا يسقط فسقط نصف النصف وهو ربع الكل فبقي لها مهر وربع مهر ولمحمد ان اثر
الدخول مختص بالمدخول بها وهي كغير المدخول بها في حق الاخريين فيفرض كلهن غير مدخول بهن فلما سقط
مهر من الثنتين الغير المدخولتين فبقي مهران فاذا قسم المهران بينهن فيصيب كل واحدة ثلثا مهر الا
ان مهر المدخول بها تام بالدخول يعني يتم مهرها من جميع المال لا من المهرين المذكورين فبقي في حق غيرها
على حاله وهو مهر وثلث او واحدة وثنتين وثلثا في عقد وهو جمع عقدة يعني من تزوج امراة في عقد
وامراتين في عقدة اخرى وثلث نسوة في عقدة اخرى ومات مجهلا اي من غير بيان انه كيف تزوجهن
قيد به لانه لو كان حيا يجبر على البيان لان الاجمال وقع منه ويسمع قوله حتى لو مات احد الفريقين
من الثنتين والثلاث فقال هي الاولي ورثهن واعطي مهورهن وفرق بينه وبين الاخريات فان قال
لا ادري ايتهن الاولي يحجب عنهن جميعا لا عن الواحدة لان نكاح الواحدة صحيح بيقين ونكاح الفريقين
الاخريين صحيح ان تقدم وفاسد ان تاخر فلا يخلي بينه وبين الفريقين مع احتمال الفساد قبل الدخول
اي قبل ان يدخل بواحدة منهن فان قلت ما فايدة قوله قبل الوطي وقد علم ان حكم الميراث قبل الوطي
وبعده سوا قلنا يحتمل ان يكون المراد من قوله قبل الوطي قبل البيان دلالة وبقوله مجهلا قبل البيان
صريحا ليكون بيانا لنوعي البيانين ذكر في المبسوط ان الزوج اذا جامع امراة منهن كان هذا اقرارا منه
بانها ومن معها الاولي وكذا لو طلق احديهن او ظاهر لان كلا من هذه التصرفات يختص بالنكاح الصحيح
فان قلت اذا كان كذلك فلم خص الوطي بالذكر قلت لان الطلاق ابغض المباحات عند الله
والظهار منكر من القول وزور فيجتنبها المسلم ظاهرا اما وطي المنكوحة فحلال اعلم ان الوطي انما يصير بيانا
اذا جامع واحدة منهن او احدي الفريقين او كلهن وعلمت السابقة منهن في الوطي حيث يكون نكاح
السابقة ومن معها صحيحا واما اذا جامع كلهن ولم يعلم ايتهن اسبق فهذا الوطي لا اثر له في البيان
ويجبر على البيان قسمت التركة يعني نصيب النساء من التركة وهو الربع او الثمن على اربعة وعشرين
سهما فتاخذ الواحدة وهي التي تزوجها وحدها سبعة من اربعة وعشرين لان نكاحها صحيح سوا تقدم
او تاخر او توسط فنكاحها ان صح مع الثنتين فلها ثلث الميراث وان صح مع الثلث فلها ربعه واقل حساب
له ربع وثلث اثنا عشر فلها في حالة ثلثه وفي حالة اربعة وثلثة واجبة بيقين والسهم الواحد مشكوك
فيه فيتنصف فانكسر بالنصف فضربنا اثني عشر في مخرج النصف وهو اثنان فصار اربعة وعشرون

فللواحدة منها ثلثها في حال وهو ثمانية وربعها في حال وهو ستة فوقع الشك في السهمين فتنصفا وضم
احدهما الى ستة فصارت سبعة والباقي مقسوم على الفريقين اي على المرأتين وثلث لسوع نصفين
عند ابي حنيفة لان الواحدة لما اخذت حقها وخرجت من البين سقط اعتبارها فبقي الفريقان كل واحد
منهما يقول جميع البقية لي فيتنصف بينهما لكنه ينكسر عليهما بالنصف فضربنا اربعة وعشرين في اثنين
تحصل ثمانية واربعون فللواحدة منها اربعة عشر والكل من الفريقين سبعة عشر لكنها لا توافق على
روس كل منها فنظرنا ان بين عددي روسها وهو اثنان وثلثة مباينة فضربنا اثنين في ثلثه فصارت
ستة ثم ضربنا ستة في ثمانية واربعين فصارت مائتين وثمانين وثمانية وذلك تصحيح المسألة وقالا للثنتين
ثمانية وللثلاث تسعة على اختلاف تخريجهما محمد يعتبر الاحوال ويقول ان صح نكاح الثلث مع الواحدة
فلهن ثمانية عشر لانهن يستحققن ثلاثة ارباع الميراث ولو لم يصح فلا شي فيتنصف فيكون لهن تسعة
وان صح نكاح الاثنتين مع الواحدة فلهما ستة عشر لانهما يستحقان ثلثي الميراث وان لم يصح فلا شي
فيتنصف فيكون لهما ثمانية وابو يوسف يعتبر طريق المنازعة للثنتين في السهم السابع عشر لانهما
لا يدعيان الا ثلثي الميراث فيسلم ذلك للنسوة الثلاث فصار نصيب الثلاث تسعة هذا الخلاف وقع
في حق الميراث واما حكم مهورهن فللواحدة ما سمي لها من المهر بكماله وللثلاث مهر ونصف وللثنتين مهر
واحد اتفاقا محمد مر ايضا على اصله واعتبر الحال لان نكاح الثلاث ان صح فلهن ثلث مهور وان لم يصح فلا
شي فيتنصف وكذا نكاح الثنتين ان صح فلهما مهران وان لم يصح فلا شي فيتنصف وابو يوسف اعتبر
فيه المنازعة لان اكثر ما يجب للفريقين ثلاثة مهور بان يكون السابق نكاح الثلاث واقله مهران
فمهران واجبان بيقين والمهر الثالث واجب في حال دون حال فيتنصف فيجب مهران ونصف
ثم نصف مهر لا تدعيه ثنتان وتدعيه الثلث فيسلم لهن بقي مهران استوت منازعة الفريقين فيهما
فيكون بينهما قيد بقوله قبل الدخول لانه لو مات بعد الدخول بهما بنكاح فاسد وعلى الواحدة عدة
الوفاة وعلى كل من الفريقين ابعد الاجلين من عدة الوفاة والاقراء لان كل فريق اذ صح نكاحها فعليها
عدة الوفاة وان لم يصح فعليها العدة بالحيض فجمعنا بينهما وقلنا تعتد باربعة اشهر وعشر الستكمل
فيها ثلث حيض **او امراة** اي لو تزوج امراة **وابنتها في عقد** اي في ثلاث عقود **ومات مجهلا قبل**
الدخول فلهن مهر واحد وميراث كامل اتفاقا لان الصحيح نكاح احديهن وهو المتقدم لكن وقع الجهالة
في القسمة **فللام** عند ابي حنيفة **نصف المهر والميراث وللبنتين النصف** اي النصف الاخر من المهر
والميراث **وقسماهما** اي الامامان المهر والميراث **بينهن اثلاثا** قيد بامراة وابنتها لانه لو تزوج امراة
وامها والمسألة بحالها فالمهر والميراث بينهما نصفان اتفاقا ولو تزوج امراة وامها وخالتها وثلاث
اخوات في ثلاث عقود فالمهر والميراث بينهن اثلاثا اتفاقا وقيد بقوله في عقد لانه لو تزوج الام في
عقدة وابنتيها في عقدة والمسألة بحالها فالمهر والميراث للام ولا شي للبنتين اتفاقا لان بطلان نكاح
البنتين متيقن لكونه جمعا بين الاختين **لنا** ان نكاح كل واحدة منهن صحيح في حال التقدم وباطل في
حال التوسط والتاخر فاذا استوين في سبب الاستحقاق تقسم المهر بينهن اثلاثا كما لو تزوج امراة
وامها وبنتها **وله** ان اعتبار الاحوال انما يكون في موضع الشك وههنا نكاح احدى البنتين باطل يقينا

فوقع المزاحمة بين الام وبنت واحدة لان كلا منهما يستحق كل المهر حال التقدم ولا يستحق شيا حال
التاخر فيتنصف مهر كل منهما فيقسم مهر واحد بينهن **ويوجب المهر** اي الكامل **بالخلوة الصحيحة** وهي
مشروطة بان يامنا على اطلاع غيرهما عليهما بلا اذنهما حتى لو كانا في البيت وبابه مفتوح لا يدخله احد الا
باذنه تصح الخلوة وان لا يكون معهما ثالث وان كان اعمى ونائما لان الاعمى يحس والنائم يستيقظ ولو كان صغيرا
لا يعقل او مغمى عليه تصح الخلوة ومشروطة **بان ترتفع الموانع** اي موانع الجماع **كمرض** حاصل للزوج او الزوجة
مانع عن الجماع لعدم الاقتدار عليه او للحوق الضرر به وفي التبيين هذا التفصيل في مرضها واما في مرضه
فمانع حقه ضررا او لا لانه لا يعرى عن تكسر وفتور عادة وهو الصحيح **وحيض** ونفاس او رتق او قرن وكذا
لو كانت صغيرة لا تطيق الجماع واما لو كان هو صغيرا لا يقدر عليه فالمذكور في القنية انه لا يجب بخلوته
كمال المهر وقال شمس الائمة ان كان يتحرك الته ينبغي ان يكمل **واحرام بحج وعمرة** نفلا كان او واجبا فان الجماع
معه يفسد النسك ويوجب دما مع القضا والعمرة **وصوم رمضان** فان الجماع فيه يوجب الكفارة مع القضا
قيده برمضان لان صوم التطوع والقضا والنذور والكفارات لا يمنع الخلوة في الصحيح لعدم وجوب الكفارة
في الافساد فان قيل في النفل لزوم القضا فينبغي ان يكون مانعا قلنا اللزوم لضرورة صيانة المودى عن
البطلان فيتقدر بها ولا يظهر في حق المهر والصلاة كالصوم فرضها كفرضه ونفلها كنفله وقال الشافعي الخلوة
الصحيحة ليست كالدخول فلو طلقها بعد الخلوة قبل المسيس فلها نصف المهر لقوله تعالى وان طلقتموهن
من قبل ان تمسوهن الاية **ولنا** قوله عليه السلام من كشف خمار امراة ونظر اليها وجب الصداق ان
دخل بها او لم يدخل وحكى الطحاوي اجماع الصحابة في وجوب المهر بالخلوة والمس حقيقة ليس بمراد حتى لو مس
بدنها في غير خلوة ثم طلقها يجب نصف المهر اتفاقا وانما حمله الشافعي على الوطي لانه سببه ونحن نحمله على
الخلوة لان الرجل لا يمس امراته عادة الا في الخلوة من باب اطلاق اسم المسبب على السبب واما العدة
فواجبة في الخلوة صحيحة كانت او فاسدة احتياطا لتوهم الشغل اذا اذ فسدت بالعجز عن الجماع حقيقة
فحينئذ لا تجب العدة كذا ذكره قاضي خان في جامعه الصغير والقدوري في شرحه اعلم ان الخلوة قامت
مقام الوطي في بعض الاحكام كتاكد المهر وثبوت النسب وحرمة نكاح اختها واربع سواها ووجوب
العدة والنفقة والسكنى في هذه العدة وان اوقع طلاقا اخر في هذه العدة فالصواب انه يقع ذكره شيخ الاسلام
انه يكون بائنا من الذخيرة ولم تقم في بعضها كالاحلال للزوج الاول والرجعة والارث حتى لو طلقها بعد الخلوة
ومات وهي في العدة لا ترث منه والاحصان اي لا يصير محصنا بالخلوة كذا في شرح الوافي **والجب** اي كون الناكح
مقطوع الذكر والخصيتين **غير مانع** عن وجوب الكمال المهر اذا طلقها بعد الخلوة عند ابي حنيفة وقالا مانع
قيد بالجب لان كونه خصيا او عنينا لا يمنع عنه اتفاقا وقيدنا بوجوب الكمال المهر لانه غير مانع عن وجوب
النفقة اذا خلا بها اتفاقا وفي النهاية يثبت النسب للمجبوب اذا علم انه ينزل وان علم بخلافه لا يثبت
لنا ان المريض اذا لم تعتبر خلوته فخلوة المجبوب اولى ان لا تعتبر لانه اعجز منه **وله** ان المجبوب انما
يتزوج للانزال والاستمتاع لا للايلاج وقد سلمت نفسها اليه لما هو مقصوده فتستحق كل البدل كخلوة
الخصي بخلاف المريض لان تزوجه كان للايلاج فلا يحصل **ولا يجب الا مهر المثل بالدخول في النكاح الفاسد**
لا بالعقد يعني لا يجب المسمى في النكاح الفاسد بسبب العقد لانه فاسد ولهذا لكل من الزوجين فسخه قبل

قبل الدخول بغير محض من صاحبه كما في البيع الفاسد قبل القبض فيفسد ما يثبت في ضمنه من التسمية
وانما وجب فيه مهر المثل لانه هو الموجب الاصلي وهو انما يجب اذا جامعها في القبل فلم تجعل الخلوة الصحيحة
فيه كالوطي بسبب كونها عكسنا منه وفي الخلاصة المراد من المهر العقر وهو مقدار ما يجب اجرة لزناها
لو كان حلالا كذا نقل عن مشايخنا واذا وطيها فيه مرارا فعليه مهر واحد لان فيه شبهة الملك وكذا لو
وطي الابن جارية ابيه لشبهة يجب لكل وطي مهر لان شبهة الملك فيه غير ثابتة فصادف كل وطي ملك
الغير ولو وطي احد الشريكين الجارية المشتركة فعليه لكل وطية نصف مهر لانه ليس له بشبهة ملك في
النصف الذي لشريكه **ولا يتجاوز بمهر المثل قدر المسمى** لان العقد فاسد والمستوفى فيه ليس بمال فلا
يعتبر من قيمته ما زاد على المسمى بخلاف البيع الفاسد حيث يجب فيه القيمة بالغة ما بلغت لان المستوفى
فيه مال متقوم فيقدر بدله بقيمته **وتجب العدة** في النكاح الفاسد على تقدير الدخول تحرزا عن اشتباه
النسب ومعتبر ابتداؤها من وقت التفريق وعند زفر من اخر الوطيات سيجي بيانه في باب العدة وفي
المحيط لو جامع صبي بشبهة فلا مهر عليه لان الولي لا يملك النكاح الفاسد في حقه ولا الاذن له فيه فصار
كما اذا وطي بغير شبهة عقد فتجب العدة على الموطوة **ويثبت النسب** اي نسب المولود في النكاح الفاسد
لانه ثابت من وجه ولهذا ليس لكل من الزوجين فسخه بعد الدخول الا بمحضر من صاحبه والثابت
من وجه كالثابت من كل وجه في النسب احيا للولد **واعتبر مدته** اي مدة النسب **من حين الدخول**
واعتبارها من وقت النكاح لان النكاح لو لم يكن موجودا لم يثبت النسب اتفاقا فيعتبر ثبوته من
وقت وجود العقد **ويفتى به** اي بقول محمد لان النكاح الفاسد ليس بداع الى الوطي لانه حرام فيه
فلا يقوم مقام الوطي فلا يعتبر النكاح النسب من النكاح **ويعتبر مهر المثل بنساء عشيرة ابيها** كعماتها وبنات
اعمامها لقول ابن مسعود رضي الله عنه لها مهر نسائها وهن اقارب الاب **ان وجد من يماثلها** اي ان
وجدت امرأة من عشيرة ابيها تماثل المنكوحة في الصفات الاتية يعتبر مهرها **والا فبالاجانب** اي ان لم
يوجد من اقارب ابيها من يماثلها يعتبر بمماثلها من الاجانب تحصيلا للمقصود بقدر الوسع **ويعتبر التساوي**
بين المنكوحة وقريبة ابيها **في السن والحسن والمال والعقل والدين والبلد والعصر والبكارة** لان مهر
المثل قيمة البضع وقيمته تختلف باختلاف هذه الصفات لتفاوت الرغبات باختلافها **واذا منعت**
على تسليم نفسها وان يسافر الزوج بها للمهر المعجل اي لاستيفائه وهو بعد من جميع مهرها شرط تعجيله
بالعرف وان لم يشترطا فيه شيئا بقدر لها ما يكون لمثلها من المسمى المعجل **جاز** لان النكاح عقد معاوضة
فلها ان تمنع عن الزوج حقه من الاستمتاع لاستيفاء حقها منه وهو المهر كحبس المبيع لاستيفاء الثمن وليس
للزوج ان يمنعها من الخروج من منزله وزيارة اهلها حتى يوفيها كل مهرها المعجل **وان كان كله** اي كل مهر المرأة
موجلا الى سنة مثلا سواء كان موجلا في العقد او اجله بعده لانه يلحق بالمعجل بالعقد **يجيزه** اي ابو يوسف
امتناع نفسها حتى تنقد المهر وقالا ليس لها الامتناع وفي المحيط هذا اذا لم يشترط الزوج في العقد الدخول
بها قبل الاجل لانه لو كان شرطه فليس لها ان تمنع نفسها اتفاقا **له** ان وجوب تسليم المبدل يقتضي وجوب
تسليم البدل لان النكاح عقد معاوضة **ولهما** انها ابطلت حقها في المساواة حين رضيت بتاخير البدل فلم يكن
لها حبس المبدل كما لا يحبس المبيع للثمن الموجل وفي الخانية ليس لها الامتناع بعد حلول الاجل ايضا لان العقد

ما اوجب لها حق الامتناع فلا يثبت بعده **ولها الامتناع بعد الدخول برضاها حتى يوفيها والنفقة ثابتة**
يعني اذا دخل رجل بامرأته برضاها قبل ان يعطيها مهرها فلها الامتناع من وطيها ومن المسافرة بها حتى يعطيها
مهرها المعجل فلا تبطل نفقتها بهذا الامتناع عند ابي حنيفة وقالا ليس لها الامتناع ويبطل نفقتها به قيد بالدخول
وبرضاها لانها لو كانت مكرهة او صبية او مجنونة او لم يدخل بها فلها الامتناع اتفاقا **لهما** انها بتسليم
نفسها سقط عنها حق الحبس كما سقط عن البايع اذا اسلم المبيع الى مشتريه **وله** ان المهر مقابل بجميع الوطيات
لئلا تخلو كل وطية عن عوض اظهارا لشرف البضع لكن كل المهر يتاكد بالوطي الاول كما اذا جنى العبد جناية
تستحق بها رقبته فاذا جنى اخرى واخرى يدفع بجميعها فاذا سلمت بعض المعقود عليه لا يسقط حقها
عن حبس الباقي كما اذا اسلم البايع بعض المبيع لا يسقط حقه في حبس الباقي **واذا اوفاها** اي المرأة
المهر المعجل **نقلها حيث شاء** لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وفي الحقايق كان ابو القاسم الصفار
ياخذ في عدم المنع عن الجماع بقولهما وفي الاخراج من بلد الى بلد بقول ابي حنيفة وبه يفتى **وقيل لا يسافر بها**
الى بلد غير بلدها لان الغريب يوذي وعليه اكثر المشايخ وبعض الايمة افتى به فان قلت هذا مخالف لما
سبق من الاية فكيف يقبل قلنا النص مقيد بعدم الاضرار بدليل سباق الاية وهو قوله تعالى ولا تضاروهن
وفي النقل الى بلد اخر مضارة وفي قوله ولا يسافر بها دلالة على انه يجوز نقلها الى قرية او بلدة قريبة من بلدها
لعدم تحقق السفر **وقيل ان اوفاها الموجل ايضا** اي كما يوفيه المعجل **وهو مامون** اي والحال ان الزوج
امين عليها **سافر بها حيث شاء والا فلا** اي ان لم يكن اوفاها المهرين او لم يكن مامونا عليها لا يسافر وهذا
القول اقرب الى التحقيق وبه يفتى **ولو اختلفا** اي الزوجان **في قدر المسمى** في العقد فادعى انه تزوجها
بالف وادعت انه بالفين **فهي لمن اقام البينة** لانه صحح دعواه بالبينة فلا تعارضها مجرد دعوى
الاخر **وان اقاماها** اي الزوجان البينة على ما ادعياه **قبلت بينتها** لانها تثبت الزيادة **والا** اي ان لم
يكن لهما بينة **يحلف** ابو يوسف **القول للزوج** مع يمينه لانه منكر للزيادة فمتى امكن ايجاب المسمى
وهو ما اقر به الزوج لا يصار به الى مهر المثل لان المسمى بدل اصلي في العقد **الا ان يستنكر ما قاله**
بان يكون بعيدا من مهر مثلها عادة بان تدعي عشرة دراهم ومهر مثلها عشرة الاف فيصار الى مهر مثلها
وقيل شرعا بان يكون ما دون العشرة والاول اصح اذ لا مهر اقل من عشرة والعشرة لا تتجزى في باب
النكاح وذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله فصار كانه ادعى العشرة فلا يكون مستنكرا **وقالا** اي ابو حنيفة
ومحمد **يتحالفان** لان كلا منهما مدع من وجه **من غير فسخ** اي فسخ النكاح لانه لا يتحمل الفسخ بالتحالف قيد
بقدر المسمى لانهما لو اختلفا في جنسه او صفته او نوعه والمسمى عين او اختلفا في قيمته وهو هالك فالقول
للزوج اتفاقا لانها تدعي عليه وصفا او ضمانا زايدا وهو منكر فلا يتحالفان لانهما متفقان على المسمى
فصحت التسمية فانقطع حكم مهر المثل بيقين بخلاف ما لو اختلفا في قدر المسمى لان التسمية فاسدة عندهما
في قدر ما اختلفا فوجب تحكيم مهر المثل **ثم يحكم** اي يجعل حكما **مهر المثل** على ما ادعياه كما لو اختلف الصباغ
ورب الثوب في مقدار الاجر يحكم بقيمة الصبغ وانما اخر التحكيم عن التحالف لان مهر المثل لا يعتبر عند وجود
التسمية وهي انما تسقط بالتحالف لان ما ادعاه كل منهما ينتفي بيمين الاخر فبقي النكاح بلا تسمية فيعتبر مهر
المثل لانه هو الموجب الاصلي **فان ساوى مهر المثل اعترافه** اي لما اعترف به الزوج هذا بيان لكونه حكما

او نقص مما اعترف به الزوج حكم به اي بما اعترف به الزوج او دعواها اي ان كان مهر المثل مساويا
لما ادعته او زاد عليه حكم بها اي بما ادعته اتفاقا لكنه اذا طلقها قبل الدخول بها فلها نصف المهر الف
اتفاقا لان مهر المثل لا يجب بالطلاق قبل الدخول فلا يمكن التحكيم به والاقل متيقن كذا في المحيط او زاد اي
ان كان مهر المثل زائدا على اعترافه ونقص عن دعواها حكم بمهر المثل اتفاقا بعد ان يحلف كل منهما على دعوى
صاحبه هذا اذا لم تسلم المراة نفسها الى زوجها فان سلمت لا يحكم مهر المثل لان المراة لا تسلم نفسها من غير
ان تستعجل شيا من مهرها عادة فيقال لها اقري بما استعجلت والا قضينا عليك بالمتعارف او ورثتهما فيه
اي اذا اختلف ورثة الزوج والزوجة في مقدار المهر المسمى وادعى ورثة المراة اكثر وورثة الزوج اقل جعله
اي محمد القول لوارثها ان شهد به مهر المثل لان الظاهر ان المراة لا تتزوج باقل من مهر مثلها وكان قوله
يشهد له الظاهر احق بالقول وقالا اي ابو حنيفة وابو يوسف القول لوارثه لانه ينكر الزايد على ما اعترف
به والقول للمنكر ولا يحكم مهر المثل لانه سقط اعتباره بعد موتهما كما سنبين في المسئلة الاتية ويستثني
منه اي يستثني ابو يوسف من دعوى ورثة الزوج ما يستنكر كما كان يستثنيه اذا اختلفا في حياتهما
وفي نفس التسمية اي اذا اختلف ورثتهما في تسمية المهر فالقضا لشي منتف عند ابي حنيفة وحكما بمهر
المثل لانه هو الموجب الاصلي فصار كما لو اختلفا في التسمية وهما حيان او واحدهما وله ان مهر المثل انما
يعرف اذا عرف حال نساء عشيرتها في المهر في زمان العقد والظاهر ان اقرانها لا يبقون بعد موتها
فتعذر معرفة مهر المثل فتعذر القضا به وفي المحيط هذا اذا تقادم موتهما فاما اذا لم يتقادم يجب مهر
المثل لانه امكن معرفته ولو كان المهر دينا واختلفا في جنسه او صفته فهو كالاختلاف في نفس
التسمية لما مر في باب السلم ولو اختلفا في الوصف والقدر جميعا فالقول للزوج في الوصف وللمراة في
القدر الى تمام مهر مثلها

فصل في نكاح الرقيق وفي الصحاح الرقيق المملوك

يطلق على الواحد والجمع ولا يجوز نكاح العبد والامة والمكاتب والمدبر وام الولد الا باذن المولى لقوله
عليه السلام ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر اي زان وكذا المكاتب والمدبر وام الولد لقيام الملك
في جميعهم والحجر في المكاتب انما زال في حق كسبه لا في رقبته والنكاح ليس بكسب ولهذا لا يملك المكاتب تزوج
عبده وتجبر اجبار العبد ليس معناه ان يحمله على النكاح بالسيف بل معناه ان ينفذ نكاح المولى عليه
بغير رضاه وقال الشافعي لا يجبر لانه مملوك لمولاه من حيث انه مال لا من حيث انه ادمي والنكاح من
خواص الادمية فلا يملك اجباره ولنا ان في انكاحه اصلاح ملكه لئلا يقع في الزنا فيتعيب باعتباره
عليه فتنتقص ماليته فيملك اجباره للاصلاح وفي الحقايق هذا اذا كان العبد كبيرا وان كان صغيرا يجوز
الاجبار عنده في قول كالامة فان اجبارها جايز اتفاقا لان منافع بضعها مملوكة فله تمليكها ولهذا
صار مهرها لمولاها دون المكاتب والمكاتبة فان اجبارها غير جايز لانهما التحقا بالاحرار في التصرف
فيشترط رضاهما ولهذا صار مهر المكاتبة لها كارشها واذا اذن المولى بنكاح عبده صار المهر دينا
في رقبته لان الدين ظهر في حق المولى لصدور الاذن من جهته فيتعلق الدين بماليته رقبته استيفاء كما
في دين التجارة دفعا للضرر عن اصحاب الديون يباع فيه اي العبد في استيفاء جميع المهر اذا لم تعده
مولاه وان لم يف ثمنه لا يباع ثانيا فيطالب منه ما بقي من الدين بعد العتق ولكن يباع مرة بعد اخرى

في

في دين نفقة زوجته لانه يتجدد فاذا مات سقط الدين والنفقة لفوات محل الاستيفا ويسعى المدبر والمكا
في المهر ولا يباعان لانهما لا يحتملان النقل من ملك الى ملك واذنه اي اذن المولى لعبده بالتزوج سواء عين
المراة او لم يعينها ينتظم النكاح الفاسد عند ابي حنيفة حتى يباع في المهر ولا يجوز له ان يتزوج بذلك الاذن
اخرى كالصحيح اي كما ينتظم الاذن النكاح الصحيح اتفاقا وقالا لا ينتظم حتى يجوز للعبد الناكح فاسدا
ان يتزوج به اخرى ولا يباع بل يؤخذ المهر منه بعد العتق قيد باذنه لانه لو وكل بنكاح عبده ينصرف
الى الجايز دون الفاسد اتفاقا وقيدنا اذنه بنكاحه لانه لو اذن ببيعه ينتظم الفاسد والصحيح اتفاقا
كذا في الكافي لهما ان المقصود من النكاح وهو تحصينه من الزنا انما يحصل بالجايز دون الفاسد فيحمل اذنه المطلق
عليه كما في التوكيل بالنكاح وله ان الاذن مطلق فينتظم نوعيه كما في التوكيل بالبيع واما التوكيل بالنكاح فانه
يتقيد بدلالة حال الموكل وفي المحيط الوكيل بالنكاح الفاسد لو وجد نكاحا صحيحا جاز والفرق ان البيع
الفاسد بيع حقيقة لانه يفيد حكمه وهو الملك والنكاح الفاسد ليس بنكاح لانه لا يفيد الحل والملك
ولهذا لا يصح طلاقها فلا يصير الوكيل به وكيلا بالنكاح وليس على المولى ان يبوأها وتمكينها فيه لان استخدامها
حق المولى وفي التبوئة ابطاله بل يطاها زوجها اذا ظفر بها ولا يجب عليه نفقتها ما لم يبوءها ولو شرط
ان لا يستخدمها فبوها فللمولى ان يرجع لانه اعار منافع اعضائها من زوجها والاعارة غير لازمة بالشرط
ولو استخدمها المولى نهارا واعادها الى بيت الزوج ليلا فلها النفقة كالحرة اذا هربت من بيت زوجها
ثم عادت اليه ويثبت لها اي للامة اذا تزوجت باذن مولاها ثم اعتقت خيار العتق والزوج حر وهذه
جملة حالية وقال الشافعي لا يثبت لها الخيار اذا كان زوجها حرا كالعبد اي كما كان الخيار ثابتا لها اذا
كان زوجها عبدا اتفاقا وفي قوله لها دلالة على ان المولى لو زوج عبده الصغير ثم اعتقه لا خيار له له انها
بعد عتقها صارت كفوا لزوجها فلا يتضرر بدوام نكاحها بخلاف ما اذا كان زوجها عبدا لانها تتضرر بعدم الكفاءة
ان دام نكاحها ولنا ان النبي عليه السلام خير بريرة حين اعتقت وزوجها كان حرا وفي المحيط خيار البلوغ
يفارق خيار العتق باربعة اوجه احدها ان الفرقة بخيار البلوغ انما تقع بالقضا وخيار العتق يقع بدونه
والفرق ان خيار البلوغ انما يثبت لخلل في المعقود عليه فكان بمنزلة خيار العيب فافتقر الى القضا وخيار
العتق انما يثبت لها ان الزوج بعد العتق ملكها بثلاث تطليقات فلها رد الزيادة من غير قضاء دفعا للضرر
عن نفسها فلما لم يمكن رد الزيادة بدون الاصل جاز لها رده والثاني ان خيار البلوغ للبكر يبطل بالسكوت اذا
بلغت وقد علمت بالنكاح وخيار العتق لا يبطل والفرق ان سكوت البكر كان رضا باصل العقد فجعل رضا
بلزومه ولا كذلك سكوت المعتقة والثالث ان خيار البلوغ لا يقتصر على المجلس وخيار العتق مقتصر والفرق
ان خيار البلوغ لم يثبت باثبات الزوج بل لتوهم خلله وخيار العتق يثبت باثبات المولى فيعتبر فيه المجلس
كخيار المخيرة والرابع ان خيار البلوغ يبطل بالجهل وخيار العتق لا يبطل والفرق ان الحرة تتصحب الاحرار وتقدر
على تعلم الاحكام فالجهل كان من تقصيرها فلا يكون عذرا والامة لا تتفرغ من شغل المولى لتحصل علمها فجعل جهلها
عذرا كالجهل من اسلم في دار الحرب بالشرايع وانتفاه اي الخيار للمكاتبة اذا اعتقت وقال زفر لا يثبت لان
رضاها شرط كالحرة فينفذ العقد عليها لمباشرتها به ولنا انها بعتقها صارت مملوكة بالطلقات الثلاث
وهي لم تكن راضية بازدياد الملك عليها فيتخير وضع في المكاتبة اذ لو زوج امته برضاها ثم اعتقت لها الخيار

الفاسد اذا باع صحيحا حسن والعلم بالصواب

اتفاقا لانه لا يعتبر رضاها حرا كان زوجها او عبدا من الحقايق وفي المحيط لو زوج مكاتبته الصغيرة برضا
ثم اعتقت فلها خيار العتق اذا بلغت دون خيار البلوغ لان رضاها في حالة الكتابة كرضا البالغة
ولو زوجها بغير رضاها فالنكاح موقوف على اجازتها ولو لم يجز حتى ادت فعتقت فاجازت لم يجز النكاح
حتى يجيزه المولى وهذا من الطف المسايل وادقها فالوجه فيه انها قبل العتق كانت احق بنفسها ومكاسبها
كالبالغة حكما وبعد العتق هي صغيرة والصغيرة الحرة لا تملك انشا النكاح ولا تملك الاجازة وان لم تعتق
لكن عجزت بطل النكاح ولم يجز باجازة المولى لانه طرا على الحل الموقوف حل نافذ وهو حل المولى فيبطل الموقوف
وان قتل السيد امته المنكوحة ولم يكن مهرها مقبوضا قبل دخول الزوج فالمهر ساقط عند ابي حنيفة
فلا عليه المهر لمولاها ذكر شيخ الاسلام هذا اذا كان السيد من اهل المجازاة لانه لو لم يكن منه بان كان
صبيا لا يسقط المهر اتفاقا وقال الامام الصفار فعل الصبي معتبر في حقوق العباد فيجوز ان يكون
الجواب فيه على الخلاف ايضا وفي المحيط كذا لو باعها على وجه لا يقدر الزوج عليها لا يملك مطالبة المهر عنده
خلافا لهما قيد بقتل السيد لان الامة لو قتلت نفسها او قتلها اجنبي لا يسقط المهر اتفاقا الا في رواية
عن ابي حنيفة وقيد بالامة لان المولى لو قتل زوجها اخر لا يسقط المهر اتفاقا وقيد بقوله قبل الدخول
لان القتل اذا حصل بعده لا يسقط المهر اتفاقا كذا في المصفى **لهما** ان الموت موكد للمهر فلا يسقطه
كما لو قتلها اجنبي **وله** ان من له البدل منع المعقود عليه عن العاقد قبل التسليم فيجازى بمنع البدل
كالحرة اذا ارتدت بخلاف الاجنبي لانه لم يكن مستحقا للبدل وعكسا يعني قلنا لا يسقط المهر في قتل
الحرة نفسها قبل الدخول وقال زفر يسقط المهر لانها فوتت المبدل قبل التسليم فيفوت البدل كما
اذا قتل المولى امته **ولنا** ان المهر بعد موتها انتقل الى ورثتها فلا يسقط بخلاف قتل المولى امته لان
المهر له ولو تزوجت بغير اذن مولاها فاعتقت حكمنا بنفاذه وقال زفر لا ينفذ نكاحها بل يبطل
لانه كان موقوفا على اجازة المولى والاعتاق ليس باجازة وبعد العتق ارتفع ولايته عنها فيبطل **ولنا**
ان نكاحها منعقد لكونها من اهل العبارة لكن عدم نفوذه كان لحق المولى فاذا زال حقه بالاعتاق
ينفذ ثم الاعتاق ان وجد بعد دخول الزوج بها فالمهر للمولى لانه استوفى منافع مملوكة له فالبدل
له وان وجد قبل الدخول بها فالمهر لها لانه استوفى منافع مملوكة لها وفي المحيط هذا اذا كانت امة
او مدبرة وان كانت ام ولد لا ينفذ النكاح عليها لان العدة وجبت عليها من المولى كما اعتقت والعدة
مانعة نفوذ النكاح او ورثها اي الامة المنكوحة بلا اذن من تحرم عليه وطيها كالابن اذا ورثها من
ابيه وكان الاب قد وطيها فاجاز الوارث ذلك النكاح او اشتراها هو اي الامة المذكورة من تحرم عليه
فاجاز او انثى اي لو اشترتها انثى فاجازت اجزناه اي صح نكاحها الموقوف عندنا وقال زفر يبطل
قيد بقوله من تحرم عليه لانه اذا ملكها من يحل له تزوجها ينفسخ العقد ولا يصح اجازة الثاني اتفاقا
لانه استوفى منافع مملوكة لها **له** ان ولاية المولى انقطعت عنها فباجازة غيره لا ينفذ **ولنا** ان
المولى الثاني قام مقام الاول في الملك فيقوم في الاجازة بخلاف ما اذا ملكها من يحل له وطيها لان طرو
الحل النافذ على الحل الموقوف يبطله للتنافي بين الحلين في محل واحد حتى لو وطيها الزوج حال التوقف
ثم باعها المالك صحت الاجازة في الثاني لان وطي الزوج يمنع ثبوت الحل للمشتري فلم يرتفع الحل الموقوف

من

من المحيط وان نكح بغير اذن من مولاه ثم طلق ثلثا ثم اذن له مولاه بالتزوج فجدد عليها اي يتزوج ثانيا تلك
المطلقة بلا تحليل يجيزه اي ابو يوسف النكاح الجديد من غير كراهة وقالا يكره قيد بقوله بغير اذن لانه
اذا تزوجها باذنه لا يجوز قبل التحليل اتفاقا وقيد بقوله ثلثا لانه لو لم يطلقها ثلثا لا يكره اتفاقا وقيد بقوله
ثم اذن له لانه لو لم ياذن له ثانيا لا يجوز اتفاقا اقول كان ينبغي للمصنف ان يقول لو نكح بغير اذن ثم طلقها ثلثا
فاجاز ثم اذن له لان هذا القيد ماخوذ من المحيط والمنظومة حتى ذكر في شرحه لو لم يجز المولى النكاح الاول
ثم اذن له فتزوجها لا يكره اتفاقا **له** ان الطلقات الثلث صادفت نكاحا غير منعقد فيلغو كما لو لم يجزه
المولى **ولهما** ان الاجازة صحت من وجه لانها تستند الى اصل العقد وهي ان لم يفد النفوذ حقيقة لانعدام
النكاح في الحال فيها شبهة النفوذ فاورثت شبهة وقوع الطلاق فيكره بلا تحليل وان زوج المولى بنته مكاتبه
ثم مات المولى لا تفسد النكاح الا اذا عجز ورد الى الرق فيبطل النكاح اتفاقا ولا مهر لها ان لم يكن دخل بها
والا فلها المهر في رقبته يبطل منه بقدر حصتها لان المولى لا يستوجب على مملوكه شيا من الحقايق وقال الشافعي
يفسد وان لم يعجز لانها ملكته بالارث ولهذا ينفذ اعتاقها اياه **ولنا** انها ما تملكه وانما يثبت ملكها في بدل
الكتابة واما اعتاقها فانما ينفذ لانه حر من وجه لا يحتمل النقل لتضمنه الابراء عن بدل الكتابة ثم يثبت
العتق بعده ولهذا لا يعتق الا باعتاق جميع الورثة ليحصل البراءة عن بدل الكتابة وحكم بحرية ولد العبد
المغرور بالقيمة يعني اذا تزوج العبد باذن مولاه امراة على زعم انها حرة فولدت منه ثم ظهر انها امة قال
محمد ياخذها مولاها ولا ياخذ ولدها وهو حر بالقيمة يدفعها بعد العتق قياسا على ولد الحر المغرور والجامع
رعاية جانبي الولد والمولى واليه اشار بقوله كالحر يعني كما ان الحر اذا تزوج امراة على زعم انها حرة فظهرت
امة كان ولده حرا بالقيمة اتفاقا وقالا ياخذها وولدها مولاها ولا يكون حرا بالقيمة لانه كان القياس في
ولد الحر المغرور ان يكون رقيقا لان الولد يتبع الام في الرقية الا انا ما عرفنا اجماع الصحابة على ان ولد الحر
المغرور حر بالقيمة تركنا القياس به فلا يقاس عليه غيره مع ان المساواة بينهما منعدمة لان الحر المغرور
يطالب بالقيمة في الحال والعبد يطالب بها بعد العتق

فصل في العيوب

ولا يجيز ردها اي رد المنكوحة لجنون وجذام وبرص ورتق وهو بفتح التاء غدة او لحمة في فم الرحم وقرن وهو بسكون
الراء عظم في فم الرحم كل منهما يمنع دخول الذكر كذا في المغرب وقال الشافعي يجوز بهذه العيوب ردها لان كلا
منها يمنع الاستمتاع طبعا او حسا فتوجب حق الفسخ كما اذا وجدت زوجها مجبوبا واذا ردها انفسخ العقد
ولا مهر لها ان لم يكن دخل بها وان كان دخل بها قبل العلم بالعيب فلها مهر مثلها فيرجع به على من زوجها
واما النفقة والسكنى فلا تجب ان كانت حايلا والبرص المثبت للخيار عنده هو الذي لا يقبل العلاج دون
اوايله وكذا الجذام ولم يعتبر في الجنون ان لا يقبل العلاج ولا يزاد على العيوب الخمس عنده وزاد بعضهم والحق
بها كل عيب يكسر سورة التواق من الوسيط كذا في الحقايق **ولنا** ان الفايت بهذه العيوب تمام الرضا وهو ليس
بشرط للزوم النكاح ولهذا يثبت مع الهزل وما هو مستحق بالعقد وهو التمكن من الوطي حاصل من جهتها ولا
يعتبر فوات ثمنه لامكان ان يستمتع من امراة اخرى بخلاف ما استشهد به لان المراة ليس لها ان تقضي حاجتها
من رجل اخر فيفوت ما هو المقصود من النكاح واجاز لها رده اي اجاز محمد للمراة ان ترد زوجها بالثلاثة
الاول اي بالجنون والبرص والجذام وقالا ليس لها الرد **له** ان حقها في التمتع يفوت بهذه الثلث فيتخير كما لو

وكرهاه م

خيار العيب لا يثبت في النكاح عندنا
للرجل وكذا لا يثبت للمراة عندهما
خلافا لمحمد قلت ولم اجد ان الرجل
رد الان عنده بعيب ما وهو الذي يجرا
عند الجماع حيث يكون لها الخيار على
قول محمد وقد كانت المسئلة واقعة
تجوز زمن قاضي بعضهم بانه يملك الرد
ذكره البزازي في فتاواه

وجدته مجبوبا او عنينا بخلاف جانبه لانه يمكنه دفع الضرر عنه بالطلاق ولها ان استيفا حقها متصور مع
القصور فلا يثبت لها الخيار حذرا عن ابطاله حق الزوج وانما تخيرت في الجب والعنة لان استيفا حقها منه
فات بالكلية ولو جل العنين وهو من لا يقدر على الجماع لمرض او لكبر سنه او سحر او يصل الى الثيب دون البكر
او لا يصل الى امراة واحدة بعينها والخصي لا المجبوب يعني لو وجدت زوجها مجبوبا وهو من قطع التمه لا يوجل
لان العنين انما اجل سنة ليعرف ان عجزه من خلقه او من آفة عارضة حتى يزول بمضي الفصول الاربعة
فلا فايدة في تاجيل المجبوب حولا وهو مفعول يوجل تبتدا من وقت الخصومة وتحسب ايام الحيض وشهر
رمضان من السنة لا ايام مرضه او مرضها وفي ظاهر الرواية يوجل سنة قمرية وهي ثلثماية واربعة وخمسون
يوما وفي الذخيرة يوجل سنة شمسية وهي زايدة على السنة القمرية باحدعشر يوما وجزء من ماية وعشرين
جزء من اليوم فيجوز ان يوافق طبعه هذه الزيادة وهي رواية عن ابي حنيفة ومختار بعض المتاخرين فان وصل
العنين او الخصي الى زوجته جزاء الشرط محذوف وهو يبقى نكاحه والا اي ان لم يصل فرق بينهما بطلبها
اي بطلب زوجته التفريق هذا قيد لكل ما سبق حتى لا يفرق امراة المجبوب بدون طلبها وفي الخانية ان كانت
رتقا ليس لها حق الفرقة لان المانع من قبلها ولو وصل اليها ثم صار عنينا لا خيار لها لان حقها في وطية
واحدة ليحصل مقصودها من تاكد المهر والاحصان وما زاد على الواحدة لا يجب عليه حكما ويجب ديانة

الزيادة على الوطية الواحدة
تجب ديانة ولا تجب حكما

ولو تزوج امراة عالمة بحاله فالاصح انه لا خيار لها ولو كانت صغيرة وزوجها مجبوبا ينتظر الى بلوغها
لاحتمال ان ترضى به بخلاف ما لو ثبت لها حق الشفعة باخذها وليها ولا ينتظر والفرق ان حق الشفعة
ثابت في الحال وفي تاخيره اضرارها وحق قضا الشهوة غير ثابت في الحال اعلم ان التاجيل انما يثبت اذا
صدق زوجته في عدم الوصول اليها واما لو كذبها وهي ثيب فيستحلف الزوج لانه ينكر استحقاق الفرقة عليه
فان حلف فهي امراته وان نكل موجل سنة وبعد مضي السنة ان صدقها في عدم الوصول يفرق وان كذبها
يستحلف ايضا وان نكل خير لتايد دعوى المراة بنكول الزوج وان حلف بطل حقها في التخيير وان كانت بكرا
فادعى الزوج الوصول اليها ينظر النسا اليها فان قلن هي بكر موجل سنة وبعد تمام السنة ان قلن هي بكر يفرق
وان قلن هي ثيب يستحلف الزوج لانه لا يلزم من ثبوت الثيابة الوصول اليها لاحتمال زوال البكارة بشي
آخر فاذا حلف فهي امراته وان نكل يفرق وفي الكفاية وان سال الزوج القاضي ان يوجل سنة اخرى او شهرا
لا يفعل ذلك الا برضا المراة وان رجعت ثم رضيت فلها ذلك ويبطل الاجل وتكون الفرقة طلقة باينة لا
فسخا اي قال الشافعي هي فسخ حتى لا ينتقص بها عدد الطلاق لانها فرقة من جهتها لحصولها بطلبها ولنا ان
هذه الفرقة من جهته لان التسريح باحسان كان واجبا عليه دفعا للظلم عنها ولما لم يفعل ناب القاضي
منابه فكان الفعل منسوبا اليه والفرقة اي فرقة المراة عن زوجها العنين بعد امهال سنة بتفريق الحاكم
عند ابي حنيفة وقالا بقولها اخترت نفسي او ابنت نفسي تقع الفرقة لان الشرع خيرها فصارت كمخيرة
الزوج وله ان الملك للزوج فلا يزول الا بازالته او بازالة من يقوم مقامه واذا كان زوج الامة عنينا
فالخيار في تفريقها ثابت للمولى عند ابي حنيفة لان ما هو المقصود من النكاح وهو الولد حقه وجعله لها اي
اي ابو يوسف الخيار للامة لان الوطي حقها ومنعنا رد المهر بعيب يسير وهو ما ينتقص مقدارها يدخل تحت
تقويم المقومين وقال زفر يرد به قيد بالرد اشارة الى ان المهر مقبوض لانه لو لم يكن مقبوضا وحدث به

عيب

عيب سماوي فلها الخيار اتفاقا ان شاءت اخذته ناقصا وان شاءت اخذت القيمة يوم العقد وان حدث
بفعل الزوج فان شاءت اخذته وقيمة النقصان وان شاءت اخذت قيمته اتفاقا وقيد بالمهر لان رد المبيع
بعيب يسير جايز اتفاقا وقيد باليسير لان الرد بعيب فاحش جايز اتفاقا هذا اذا لم يكن المهر من ذوات
الامثال وان كان منها يرد بعيب يسير اتفاقا كذا في المصفى له انها انما رضيت بالمهر سليما فاذا فاتت السلامة
فلها ان ترده كما اذا كان المهر مثليا وكما في المبيع ولنا ان الرد غير مفيد لان النكاح لا ينفسخ به اذا صدر
عن ولاية كاملة والمهر ليس بمثلي حتى يوجد مثله سليما ولا فايدة في ايجاب قيمته ايضا لان كون قيمته خيرا
منه غير معلوم لان التقويم لا يخلو عن تفاوت يسير لانه انما يكون بالظن لا باليقين بخلاف الفاحش لانه
لا يدخل تحت التقويم وكانت قيمته اعدل منه وبخلاف المبيع لان الرد يوجب اعادة المعوض فالرد فيه مفيد

فصل في نكاح اهل الشرك واجازوا انكحة الكفار وقال مالك لا تجوز لان
في نكاحهم شروط الجواز منتفية ولنا قوله عليه السلام انما ولدت من نكاح لا من سفاح ولولا صحة عقدهم
لما قال كذا وان تزوج كافر بغير شهود اجزناه يعني نكاح الكافر بغير حضور شاهدين جايز عندنا وقال زفر لا يجوز
لقوله عليه السلام لا نكاح الا بشهود واذا اسلما ابقيناه اي اذا اسلم المتناكحان بغير شهود فنكاحهما باق
فلا يفرق بينهما عندنا وقال زفر يفرق لكون نكاحهما غير جايز وانما لم يتعرض لهما قبل الاسلام لوجود عقد
الذمة فاذا اسلما وترافعا الامر الينا وجب التفريق ولنا ان الاشهاد على النكاح حق الشرع وهم قبل الاسلام
لا يخاطبون فيه ونحن مامورون بتركهم وما يعتقدون فاذا جاز نكاحهم يبقى بعد اسلامهم او بمحرمه اي
لو تزوج ذمي ذات رحم محرم فهو جايز عند ابي حنيفة حتى يحكم لها بالنفقة اذا طلبت ولا يسقط احصانه
اذا دخل بها حتى لو اسلم بعد ذلك يحد قاذفه وقالا غير جايز حتى يسقط احصانه بالدخول بها ولا يحكم لها بالنفقة
وكذا الخلاف لو تزوج ذمي زوجته المطلقة ثلثا او الخمس او الاختين وشرط التفريق اي اذا تزوج الكافر
محرمه فشرط التفريق عند ابي حنيفة اتفاقا اتفاقهما اي اتفاق الزوج والزوجة على هذا التفريق عند القاضي
وترافعا اي فلا يفرق الحاكم واذا احكما رجلا فهو كالحاكم المولى من الخلايق بينهما بمرافعة احدهما كاسلامه
اي كما يفرق باسلام احدهما لان النكاح باطل بانعدام المحلية ولهذا لا يورث به الا انا امرنا بتركهم وما
يدينون فاذا رفع احدهما امره فقد التزم حكم الاسلام فيفرق بينهما وله ان هذا النكاح جايز في اعتقادهم
فلا يتعرض لهم في شريعتنا ما داموا على اعتقادهم ومرافعة احدهما لا تدل على بطلان اعتقاد الآخر ولا تكون
الحكم على الرافع لانه يستلزم الحكم على صاحبه بلا رضاه ولا ولاية لنا على الزامهم لانا مامورون بتركهم وما
يدينون بخلاف اسلام احدهما لان اعتقاد الآخر لا يعارض الاسلام اذ الاسلام يعلو بخلاف ما اذا اتفقا
على التفريق لانهما ابطلا اعتقادهما بجواز النكاح واما عدم الارث فلانه يثبت بالنص في النكاح الصحيح
مطلقا على خلاف القياس فلا يقاس عليه هذا النكاح او في عدة كافر اي اذا تزوج كافر معتدة كافر ثم اسلما
فهو جايز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز اختلف في تخريج قول ابي حنيفة قال بعضهم تجب العدة على الذمية
من الذمي عنده لكن اذا تزوجها في العدة وهم يدينون جواز النكاح في العدة يقع جايزا والمتن يشير الى هذا
التخريج لكن الصحيح من التخريج ما روى ابو يوسف عن ابي حنيفة انه قال ليس على الذمية من الذمي عدة عنده
خلافا لهما فعلى هذه الرواية جاز النكاح عنده لعدم مانع العدة وعندهما لا يجوز لقيام العدة وضع في الذمي والذمية

لان الحربي اذا طلق الحربية لا عدة عليها بالاتفاق ولو كانت الذمية كتابية تعتد من مسلم لحق المسلم ولا الذمي ان
يتزوجها في العدة اتفاقا لان العدة تجب ههنا صيانة لماء المسلم من الحقايق لهما ان نكاح معتدة الغير حرام
اجماعا وقد التزم اهل الذمة احكامنا فيلزمهم هذا الحكم فيفرق بينهما واما نكاحهم بغير شهود انما جاز عندهما كما سبق
فلان حرمته مختلف فيها وهم لا يلتزمون احكامنا بجميع الاختلافات وله ان العدة لا يمكن اثباتها حقا للشرع
لكونهم غير مخاطبين به ولا حقا للزوج لانه لا يعتقده فلم يتحقق ما يمنع النكاح ولا يفرق بينهما كما في نكاح ذات رحم
محرم لان المحرمية تنافي بقا النكاح والعدة لا تنافيه الا ترى ان المنكوحة اذا وطيت بشبهة فعليها العدة ولا يفسد
النكاح وفي النهاية الاختلاف في التفريق فيما اذا كانت المرافعة او الاسلام قبل انقضا العدة واما اذا كانت بعد
انقضايها فلا يفرق اتفاقا او بغير مهر وهما ذميان يعني لو تزوج ذمي ذمية على ان لا مهر لها فمهر المثل غير لازم
عند ابي حنيفة ولو ترافعا اي عرض الزوجان امرهما الينا لو هذه للوصل او اسلما وقالا لها مهر المثل سوا ترافعا
او ترافع احدهما وكذا في الاسلام وفي المحيط هذا محمول على ما اذا لم يدينوا بوجوب مهر المثل ولو دانوا بوجوبه حالة
النفي وجب مهر المثل اتفاقا قيد النفي بالمهر لانهما لو نفيا النفقة والسكنى ينتفي اتفاقا وقيد المهر بالنفي لان
في السكوت عنه روايتين عن ابي حنيفة في رواية كالنفي وفي رواية لها مهر المثل اتفاقا وقيد بقوله وهما
ذميان لانهما لو كانا مسلمين يجب مهر المثل اتفاقا ولو كانا حربيين لم يجب شيئا اتفاقا اذا اسلما من الحقايق
لهما انهم التزموا احكامنا ومن احكامنا ان لا نكاح الا بالمهر وله ان وجوب المهر ان كان حقا لله
تعالى وهم لم يخاطبوا به وان كان حق المراة فهي لم تعتقد بوجوبه ورضيت بتركه فلا معنى للايجاب كما حكمنا
في الحربيين يعني مهر المثل غير لازم كما اذا تزوج الحربيان ونفيا المهر ثم اسلما او ترافعا الينا لم يحكم لها بشي عنده
وقال زفر يحكم لها بمهر المثل لان النكاح لم يشرع الا بالمال لشرف بضع الانسان فوجب العوض وان نفياه ولنا
ان الزامهم متعذر لعدم التزامهم حكمنا فلا فايدة في الايجاب وان امهرها وهما ذميان اي لو امهر ذمي
ذمية خمرا او خنزيرا بعينهما ثم اسلما او احدهما قبل القبض فيهما اي ما عيناه من الخمر والخنزير المهر عند ابي حنيفة
لان المراة ملكت عينهما وقت العقد والاسلام لا يمنع قبضهما كما لو اسلمت ولها في يد غيرها خمر او خنزير فلها
ان تقبضهما تخلل الخمر وتطلق الخنزير قيد بالخمر والخنزير لان في الميتة والدم روايتين عن ابي حنيفة او في
الذمة يعني ان كان الخمر والخنزير دينا في الذمة فالقيمة فيها اي واجبة في الخمر عند ابي حنيفة لان ملكها في غير
المعين انما يحصل بالقبض لان الدين يقتضي مثله والاسلام ينافيه فيجب قيمة الخمر لكون تسميتها صحيحة وقت
العقد واخذ قيمتها ليس كاخذ عينها لانها من ذوات الامثال ومهر المثل فيه اي واجب عنده في الخنزير
لانه من ذوات القيم واخذ قيمته كاخذ عينه وبوجبه فيهما اي ابو يوسف مهر المثل في صورتي كونهما
عينين او دينين لان للقبض حكم الابتدا ولو كان ابتدا العقد عليهما عينا كان او دينا وجب مهر المثل
فكذا هذا لا القيمة اي قال محمد تجب القيمة في الصورتين لان التسمية وقت العقد كانت صحيحة لكون
المسمى مالا عندهم فلما عجز عن تسليمه بالاسلام بالمنع تسليم قيمته كما لو تزوج امراة على عبد غيره وان اسلمت
نعرض عليه اي على زوجها الاسلام وقال الشافعي لا نعرض لان في العرض تعرضا له ونحن مامورون بان لا نتعرض
لاهل الذمة الا ان ملك النكاح قبل الدخول لم يتاكد فينقطع عنده بنفس الاسلام وبعد الدخول تتاكد فيتاخر
الى انقضا ثلث حيض كما في الطلاق ولنا ان الاسلام لا يصلح ان يكون فارقا لانه جاء عاصما فيجب العرض فان اسلم

حصل

حصل كل المقاصد والا تقع الفرقة بالاباء حتى لو كان الزوج صبيا يوخر الى ان يعقل الاسلام فاذا عقل عرض
الاسلام عليه لان حصل المتعة فات بكفره فيخاطب بالاسلام لحق زوجته والصبي يواخذ بحقوق العباد
كذا في المحيط فان اسلم فهي امراته والا فرق اي ان لم يسلم يفرق بينهما القاضي باباه عن الاسلام وجعله اي ابو
يوسف هذا التفريق فسخا حتى لا ينتقص من عدد الطلاق وقالا طلاقا باينا وان لم يكن الزوج الابي عن الاسلام
اهلا للطلاق كما اذا كان صبيا يعقل له ان هذا لو كان طلاقا لما تصور من جهة المراة وهو متصور منها كما
اذا ابت مجوسية بعد اسلام زوجها فيكون فسخا ولهما ان الواجب على الزوج الامساك بالمعروف او التسريح
باحسان بالنص وبالابا امتنع عن تسريحها باحسان فناب القاضي منابه في التسريح وهو طلاق او اسلم وهي اي والحال
اي زوجته مجوسية تعرض عليها الاسلام فان ابت فرق بينهما بغير طلاق انما لم يجعل هذا التفريق
طلاقا لانها ليست اهلا للطلاق حتى ينوب القاضي منابها قيد بقوله وهي مجوسية لانها لو كانت نصرانية وقت
اسلامه ثم تمجست يكون فرقتها طلاقا لانها احدثت زيادة صفة للكفر لها اثر في تحريم المتعة وهي التمجس فاثر
في فساد العقد دون ارتفاعه كذا في المحيط ويكون لها اي للمراة التي ابت عن الاسلام المهر ان دخل لانه تاكد
بالدخول بها والا فلا اي ان لم يكن دخل بها فلا مهر لها لان الفرقة جات من قبلها واذا ارتد احدهما اي
احد الزوجين عن الاسلام وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق وجعل محمد ردته اي جعل محمد ردة
الزوج طلاقا قيد بردته لان ردتها فسخ اتفاقا الا ان مشايخ بلخ قالوا ردتها لا توثر في فساد النكاح ولا يوم
بتجديد النكاح عليهن حسما لهذا الباب عليهن وعامة مشايخ بخارى قالوا كفرها يفسد النكاح لكنها تجبر على
النكاح لزوجها الاول كذا في الخلاصة ومحمد قاسها على ابايه عن الاسلام لان كلا منهما وقع باختياره وابو يوسف
مر على اصله وجعل ردته فسخا كابايه وابو حنيفة لم يجعل ردة الزوج طلاقا كما جعل ابايه طلاقا فيما سبق لان
الردة منافية للنكاح فلا يكون رافعة له اذ الرفع الذي يقتضي سبق وجود المرفوع والابا لا ينافيه ولهذا يبقى
النكاح بعد الابا ما لم يفرق القاضي فان قيل لو كان كذلك لما وقع طلاق المرتد على امراته بعد ارتداده مع انه واقع
بالاتفاق قلنا الردة تنافي النكاح حكما لا حقيقة لانها لا توجب الحرمة المويدة كالمحرمية فجعلنا الردة فسخا نظرا
الى الحكم واوقعنا طلاقه نظرا الى ثبوت المحلية من حيث الحقيقة عملا بالشبهين اعلم انه لو قال وان ارتد احدهما
جعل ردته طلاقا لا فسخا لكان اخصر فان كان دخل بها وهو المرتد اي والحال ان الزوج مرتد فلها كل
مهرها ولها النفقة والا اي ان لم يدخل بها فنصف المهر ولا نفقة لها اقول قوله وهو المرتد زايد لا حاجة
اليه لانه لو كان معلوما مما سبق ان هذا الحكم للمرتد مع انه يوهم ان يكون الدخول مقيدا بحالة ارتداده وليس
كذلك لان الدخول لو وجد قبل ارتداده يكمل مهرها او هي اي ان ارتدت الزوجة قبل الدخول فلا مهر لها ولا
نفقة لانه لا عدة عليها وان كانت مدخولا بها فلها المهر ولا نفقة لها لان الفرقة من قبلها ولو ارتدا معا ثم اسلما
معا ابقينا نكاحهما لما روي ان بني حنيفة ارتدوا في زمن ابي بكر رضي الله عنه ثم اسلموا فلم يامرهم بتجديد
النكاح فان قيل ان ارتدادهما وجد جملة اجماعا فكيف يستدل به قلنا لما جهل التاريخ جعل كانه وجد
جملة وقال زفر يبطل نكاحهما لان الردة تنافي النكاح وردة احدهما توجب الفرقة فردتهما اولى قيد بقوله
معا لانه لو اسلم احدهما بعد ارتدادهما جميعا فسد النكاح ويحكم بالفرقة حال الردة اي ردة احد الزوجين
عن الاسلام بلا تاخير قبل الدخول وبعده والتفريق بالابا اي يحكم بالتفريق بينهما بابا الزوج عن الاسلام حين

اسلمت زوجته **وخروج المهاجرة الينا** يعني اذا هاجرت حربية الى دار الاسلام من غير اسلامها ومن غير
قصد المراغمة لزوجها تقع الفرقة بالخروج عندنا **لا بانقضا العدة في المدخول بها** يعني قال الشافعي الزوجة
اذا كانت مدخولا بها تقع الفرقة في الصور المذكورة بانقضا الاقراء كما في الطلاق لان ملك النكاح تاكد بالدخول وان
كانت غير مدخول بها تقع الفرقة في الحال بالردة وباسلامها بدون عرض الاسلام على زوجها وبخروجها مهاجرة
لان النكاح لم يتاكد بالدخول وقيدنا المهاجرة بالقيد لانها لو خرجت مراغمة لزوجها او مسلمة وقع الفرقة
اتفاقا لتباين الدارين عندنا ولقصد المراغمة والاستيلا على حق الزوج عنده كذا في المصفى ولنا ان سبب
الفرقة من الردة والاباء والهجرة متى تحققت يثبت الحكم عقيبه ولا يتاخر كما في الرضاع تثبت الحرمة عقيبه **والمهاجرة**
لا عدة عليها عند ابي حنيفة وقالا عليها العدة لان الفرقة وقعت بالدخول في دار الاسلام فيلزمها حكم
الاسلام **وله** ان العدة لحرمة تلك النكاح وبتباين الدارين لم يبق النكاح فلا تجب العدة ثمرة الخلاف
تظهر في ان الحربية اذا دخلت دار الاسلام لم يلزم الحربي ولدها عنده لعدم العدة عنده الا ان تاتي به لاقل
من ستة اشهر وعندهما يلزمه الى سنتين لقيام العدة وقيد بالمهاجرة لانه لو هاجر زوجها لا تجب العدة
عليها اتفاقا حتى لو ان يتزوج باختها واربع سواها للحال اتفاقا من الحقايق **كالمسبية** اي كما ان لا عدة
على المنكوحة التي سبيت الى دارنا اتفاقا **وان كانت المهاجرة الينا حاملا لا تنكح حتى تضع** اي فلا يجوز نكاحها
حتى تضع حملها لان ولدها ثابت النسب من الغير فيمنع جواز النكاح كام الولد اذا حبلت من مولاها
واذا اسلمت في دار الحرب او اسلم وتحته مجوسية بانت منه بانقضا ثلث حيض حتى لو اسلم الاخر قبل
مضيها لم تبن وانما جعلنا البينونة بالانقضا لان نفس الاسلام لا يصلح سببا للفرقة ولا ولاية لنا على
عرض الاسلام على زوجها او المجوسية فاقمنا شرط البينونة في الطلاق الرجعي وهو ثلث حيض مقام تفريق
القاضي لمساس الحاجة الى تخليص المسلم عن مذلة الكافر وهذه الحيض لا تكون عدة ولهذا يستوي فيها المدخول
بها وغير المدخول بها ولو هاجرت الينا بعد انقضايها تجب عليها العدة عندهما ولا تجب عنده ذكر في السير
الكبير ان هذه الفرقة طلاق عندهما لان انصرام هذه المدة بدل عن قضا القاضي فيقوم مقامه وروي عنهما
انها فرقة بغير طلاق لانها وقعت حكما لا بتفريق القاضي فكان بمنزلة ردة الزوج **ويجعل تباين الدارين**
سبب الفرقة يعني اذا خرج احد الزوجين الى دار الاسلام تقع الفرقة بينهما بسبب تباين الدارين عندنا
لا السبي اي قال الشافعي سببها السبي الى لو سبيا معا لم تقع الفرقة عندنا وتقع عنده ولو سبي احدهما
تقع الفرقة اتفاقا عندنا للتباين الدارين وعنده للسبي وان خرجا معا بلا سبي لا تقع الفرقة اتفاقا له
ان السبي يقتضي صفا الملك للسابي وهو يستلزم انقطاع ملك النكاح وتباين الدارين اثره في انقطاع
الولاية وهو لا يبطل النكاح حتى لو خرج الحربي المستامن الينا لا تبين امرأته **ولنا** ان مصالح النكاح مع
تباين الدارين حقيقة وحكما لا تنتظم فشابه المحرمية والسبي يوجب ملك الرقبة وهو لا يبطل النكاح
كما اذا اشترى امة منكوحة للغير وانما لم تبن امراة المستامن لانه في دارهم حكما وعنينا بالتباين حكما ان
يثبت لمن هاجر الينا مسلما او ذميا واما اذا لم يثبت كذلك بل يثبت من وجه دون وجه لا تقع الفرقة
واذا اسلم زوج الكتابية بقي النكاح لان تزوجها كان جايزا ابتدا فبقا ويكون اولى **ولا يجوز نكاح المرتد**
والمرتدة لاجماع الصحابة عليه **ويتبع الولد خير الابوين دينا** اي المسلم منهما نظرا له فان قلت كيف

يصح هذا التعميم ولا وجود لنكاح مع كافر قلنا هذا محمول على حالة البقا بان اسلمت فجاءت بولد قبل عرض
الاسلام على زوجها **ويتبع الكتابي منهما لا المجوسي** يعني اذا كان احد ابوي الولد كتابيا والاخر مجوسيا
يتبع الكتابي لان المجوسي شر منه وفايدته تظهر في الاكل والمناكحة وجواز مناكحته **ولو اسلم وتحته خمس**
نسوة فصاعدا او اختان او ام وبنت بطل النكاح ان كان تزوجهن بعقد واحد فيفرق بينه وبينهن
فان رتب اي ان كان تزوجهن على التعاقب **فالاخر** اي يبطل النكاح الاخير وهو نكاح الخامسة او نكاح
الاربع لو نكح واحدة ثم اربعا والاخت الاخيرة والثانية من الام والبنت اذا لم يدخل بهما **وخير** اي محمد المسلم
في اختيار اربع من نسوته **مطلقا** سوا رتب تزوجهن او لم يرتب **واحدى الاختين والبنت** اي
يختار البنت لكون نكاحها صحيحا دون الام لان الام حرمت بالعقد على البنت فان قلت اذا لم يكن
التخيير ثابتا في البنت وامها كيف عطف البنت على ما قبله قلت هذا من باب التغليب كقوله تعالى حكاية
عن قوم شعيب لنخرجنك يا شعيب والذين امنوا معك من قريتنا او لتعودن في ملتنا ادخلوا شعيبا في حكم
التغليب في العود الى ملتهم مع انه لم يكن من ملتهم قط قيدنا بعدم الدخول بهما لانه لو دخل بهما وقد تزوجهما
في عقد يبطل نكاحهما لثبوت حرمة المصاهرة وكذا ان دخل بالام دون البنت لان الام حرمت بالعقد
على البنت والبنت حرمت بالدخول بالام وان دخل بالبنت دون الام فله ان يتزوج البنت دون الام
لان مجرد عقد الام لا يوجب حرمة البنت وان تزوجهما في عقدين فنكاح الاولى جايز ان دخل بالاولى
وان دخل بالثانية فان كانت الاولى بنتا فسد نكاحهما لان الام حرمت بالعقد على البنت والبنت حرمت
بالدخول بالام وان كانت الاولى اما فنكاح البنت صحيح لان الدخول بالبنت يحرم الام والعقد على الام لا
يحرم البنت كذا في المصفى **له** ان الكفار لا يخاطبون بالشرايع فتصح انكحتهن وانما وقعت الفرقة بعارض
الاسلام فتخير كما لو طلق احديهن بغير عين **ولهما** ان الكفار مخاطبون بالمحرمات فانكحتهن فاسدة الا انا
مامورون بان لا نتعرض لهم فاذا اسلموا يجب التعرض لهم كما اذا انكحوا محارمهم **وحكم ابو يوسف بالفرقة**
بين مسلم معه نصرانية وهي زوجته **تمجسا** اي صار مجوسيين لان الزوج لا يقر على المجوسية بل يجبر بالسيف
على الاسلام والمراة تقر عليها فصار كردة الزوج وحده **كما لو تهودا** اي صار المسلم وزوجته يهوديين
يفرق بينهما اتفاقا **وخالفه** اي قال محمد لا تقع الفرقة لان سبب الفرقة حصل منهما جميعا فصار كالزوجين
المسلمين اذا ارتدا معا لا تقع الفرقة واذا ارتد احدهما وقعت الفرقة للمنافاة بخلاف ما لو تهود الانها
لو تهودت وحدها لم تقع الفرقة لان اليهودية محل النكاح والمجوسية ليست كذلك

فصل في القسم وهي بفتح القاف قسمة الزوج سويته بالتسوية بين النسا لا بالمجامعة
لانها تبتني على النشاط وهي نظير المحبة فلا تقدر على اعتبار المساواة فيها **ويعدل الزوج** وان كان مجبوبا او
صغيرا **بين الحرتين** الزوجتين **في القسم مطلقا** اي سوا كانت احديهما بكرا والاخرى ثيبا لما روي ابو هريرة
رضي الله عنه انه عليه السلام قال من كان له امراتان فمال الى احديهما في القسم جا يوم القيمة وشقه مايل او
مفلوج ولا يسقط وجوب القسم بمرضه ولا بمرضها لما روي انه عليه السلام استاذن نساءه في مرضه
ان يكون في بيت عايشة رضي الله عنها **وناحر** اي الزوج **بالتسوية** بين نسايه قديمة كانت او حديثة **لا**
بان يقيم اي قال الشافعي يقيم الزوج **عند البكر الجديدة سبعا** اي سبع ليال **والثيب ثلاث ايام** ثم يستانف

الزوج في القسم على التسوية وهو عطف على قوله يقيم له قوله عليه السلام من تزوج بكرا على امراة عنده يقيم معها سبعة ايام وان تزوج ثيبا يقيم عندها ثلثة ايام ثم تستانف القسمة بينهن ولنا اطلاق ما روينا من حديث ابي هريرة وحينئذ يكون معنى ما رواه الدور على السبع او الثلاث في القسم بالتسوية بينهن جمعا بين الحديثين ويقسم للرقيقة مع الحرة الثلث يعني من كان له منكوحتان حرة وامة يقسم ثلث ليال بينهما فللحرة الثلثان وللامة الثلث لورود الاثر بذلك وانما عدل عن لفظ الامة الى الرقيقة لتشمل الامة والمكاتبة والمدبرة وام الولد لان الرق فيهن قائم ويسافر بمن شاء من نسائه لان حقهن يسقط بالمسافرة ولهذا جاز له الخروج بغير احديهن فاذا سافر بواحدة منهن فقدم من السفر لا يحتسب مدة سفره معها عليها لانه لم يوف حقها بل صار متبرعا بل يسوي بينها وبين غيرها في القسم ويستحب ان يقرع بينهن فيسافر بمن خرجت قرعتها تطييبا لقلوبهن ولا يوجبها اي القرعة وقال الشافعي تجب لما روي انه عليه السلام كان اذا اراد سفرا اقرع بين نسائه ولنا ان ذلك يدل على الاستحباب لا على الوجوب اذ لا حق لهن في القسم عند السفر وفي النهاية لو اقام عند احديهن شهرا في غير السفر ثم خاصمته الاخرى يؤمر بان يعدل بينهما في المستقبل وما مضى فهو هدر لكنه اثم فيه ولو عاد الى الجور بعد ما نهاه القاضي عزره ويجوز ان تترك قسمها لصاحبتها لما روي ان سودة زوجة النبي عليه السلام وهبت يوم نوبتها لعائشة رضي الله عنها ولها ان ترجع فيه اي في قسمها بعد تركها لان حقها في القسم لم يكن ثابتا بعد فيكون مجرد وعد فلا يلزم

كتاب الرضاع

بفتح الراء وكسرها مص الرضيع من ثدي الادمي في مدة الرضاع ويتعلق التحريم بمطلقه اي مطلق الرضاع قليلا كان او كثيرا في المدة اي مدة الرضاع قيد بها لان الرضاع بعدها لا يفيد التحريم لقوله عليه السلام لا رضاع بعد الفصال واما لو فطم الصبي عن اللبن واستغنى بالطعام عنه ثم ارضع في المدة تثبت به الحرمة في ظاهر الرواية وفي رواية عن ابي حنيفة لا تثبت به لان اللبن بعده لا يغذيه فلا يحصل به البعضية وقيل لا يباح شربه اذا استغنى به كذا في النهاية لا بخمس رضعات اي قال الشافعي انما يثبت التحريم بخمس رضعات في خمس اوقات يكتفي الصغير بكل واحدة منها حتى لو حصلت خمس رضعات في ساعة واحدة لا تثبت الحرمة عنده من الحقائق وفي الوسيط لا يقطع التواصل بان يلفظ الصبي الثدي ويلهو لحظة ولا يتحول من ثدي الى ثدي لان ذلك تمام رضعة واحدة وانما يقطع بالاعراض ساعة لما روي عن عائشة انها قالت كان فيما انزل من القران عشر رضعات معلومات يحرمن فنسخن بخمس رضعات معلومات يحرمن وكان ذلك مما يتلى بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولنا اطلاق قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم ومدته اي مدة الرضاع ثلثون شهرا عند ابي حنيفة وقالا سنتان هذا الخلاف في حرمة الرضاع اما استحقاق اجر الرضاع فمقدر بحولين اتفاقا لهما قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين وله قوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا ذكر شيئين وهما الحمل والفصال وضرب لهما مدة ثلثين شهرا فكان لكل واحد منهما بكمالها كالاجل المضروب لدينين لكن مدة الحمل انتقصت بالدليل وهو قول عائشة الولد لا يبقى في بطن امه اكثر من سنتين ولو بقدر ظل مغزل والظاهر انها قالته سماعا لان المقادير لا يهتدى اليها بالراي فبقي مدة الفصال على ظاهره وحمل قوله تعالى يرضعن اولادهن حولين على مدة استحقاق الاجر

حتى

حتى لا يجب نفقة الرضاع على الاب بعد الحولين و[illegible] الثلاث اي قال زفر الرضاع ثلث سنين لان الفطام بعد الحولين لا يحصل في ساعة بل على التدريج فلا بد من مدة يتعود الصبي فيها الطعام وينسى اللبن فقدر بالحول لاشتماله على الفصول الاربعة واذا ارضعت صبية حرمت الصبية على اصول زوجها واصولها وفروعهما واخواتهما واخوتهما لان المرضعة تكون اما للصبية وزوجها الذي انزل اللبن بالولادة منه يكون ابا لها واصولها واصول زوجها يكون اصولا للصبية وفروع المرضعة والزوج يكون اخوة واخوات لها فتحرم الصبية على هؤلاء كما في النسب لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وفي المحيط لو ولدت من زوج وارضعت ولدها ثم يبس ثم در لها اللبن فارضعت صبية لا تثبت بين زوجها وبين رضيعة اللبن الثاني حرمة الرضاع لانه ليس بلبن ذلك الفحل واذا ارضع صبيان من امراة كانا اخوين لاب وام بالنسبة الى زوج نزل لبنها بالولادة منه ولو مات زوجها فتزوجت آخر فولدت منه فارضعت صبيا آخر كانا اخوين لام ولو كان لرجل زوجتان ولدتا منه ثم ارضعت كل منهما صغيرا صار الرضيعان اخوين لاب وان اجتمعا اي الرضيعان على لبن شاة فلا رضاع لان حرمة الرضاع مختصة بلبن الانسان بطريق الكرامة ولا يعتبر اللبن اذا غلبه ماء او دواء او لبن شاة وقال الشافعي اللبن اذا لم يكن مغلوبا بحيث لا يتغذى به اصلا يتعلق به التحريم لوجود تناول لبن المراة ولنا ان المغلوب في مقابلة الغالب كالمعدوم كما لو حلف لا يشرب لبنا فتناول لبنا بالماء لا يحنث فان قيل قطرة خمر اذا وقع في جب ماء ينجسه فلم اعتبر المغلوب فيه قلنا الماء اذا لم يبلغ حد الكثرة فهو قليل والنجاسة ايضا قليلة فتعارضا فترجح جانب النجاسة احتياطا بخلاف اللبن لان التقدير لم يرد فيه وان امتزج لبن امراة بلبن امراة اخرى وفي مقداريهما تفاوت علقه بهما اي محمد التحريم باللبنين وهو اي قول محمد رواية عن ابي حنيفة وهما باغلبهما اي ما لا يتعلق التحريم باكثرهما قيد بالامتزاج لان عند عدمه لا يتاتى الخلاف له ان الجنس لا يغلب الجنس ولكن يقويه فيثبت لكل منهما حكم نفسه ولهما ان الاقل جعل تبعا للاكثر في الحكم كما في اللبن المخلوط بالماء قيل الاصح قول محمد وان اختلط بالطعام لا حكم له وان غلب اي اذا جعل لبن المراة في الطعام واللبن غالب عليه فاكله الصبي لا يثبت به حرمة الرضاع عند ابي حنيفة كالمطبوخ اي كما لا يثبت باللبن المطبوخ الغالب على الطعام اتفاقا وقالا يثبت قيد بالغلبة لان اللبن لو لم يكن غالبا لا يثبت حرمة الرضاع اتفاقا وقيد بالطعام لانه لو خلط لبن امراة بلبن بهيمة او بماء واللبن غالب تثبت الحرمة اتفاقا لهما ان المغلوب كالمعدوم ولهذا قالوا لو شرب الخمر المغلوب بالماء لا يجب الحد حتى يسكر وله ان المائع اذا خلط بغيره يكون تابعا له لان غير المائع اشد استمساكا فيكون المقصود التغذي بالطعام لا باللبن وان كان اللبن يتقاطر عند حمل اللقمة هذا هو الاصح كذا في الكافي ويحرم به بعد موتها يعني اذا ارضعت صبية لبن مرضعة بعد موتها يثبت به الحرمة عندنا وقال الشافعي لا يثبت قيد بقوله به اي بالرضاع لان اللبن لو حلب قبل موتها فشربه الرضيع بعده يثبت به الحرمة اتفاقا لان المراة كانت قابلة للحكم عند حدوث اللبن وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا كان للرضيعة زوج فانه يصير صهر الميتة ويجوز له دفنها اذا ويممها اذا لم يجد من يغسلها له ان المرضعة هي الاصل في ثبوت الحرمة ثم يتعدى منها الى غيرها والميتة صارت كالجماد فلا يتعلق بها حكم ولهذا وطيها لا يثبت حرمة المصاهرة ولنا ان سبب الحرمة شبهة الجزئية باعتبار النماء باللبن وهذا المعنى قائم باللبن بعد موتها

ثم

وحرمة المصاهرة انما كانت باعتبار الجزئية الحاصلة بالولد والميتة لم تبق محلا للحرث ولم يوجب وطيها الحل
وتتعلق التحريم بلبن البكر لان لبنها يغذي الرضيع فيثبت به شبهة الجزئية ولا بالاحتقان اي احتقان
الصغير باللبن لان النمآء المثبت للجزئية انما يحصل اذا وصل الى المعدة وان كانت ذات لبن فطلقت وانقضت
عدتها فتزوجت آخر فحبلت وارضعت صبية فحكمه من الاول اي حكم الرضاع من الزوج الاول عند ابي
حنيفة حتى تلد فاذا ولدت علم ان اللبن من الثاني لان كون اللبن من الاول كان متيقنا وكونه من الثاني
مشكوك واليقين لا يزول بالشك وبينه اي ابو يوسف حكم الرضاع من الثاني ان كان اللبن رقيقا لان
القديم يكون غليظا لا منهما اي قال محمد يثبت الحرمة منهما احتياطا لاحتمال كونه منهما وضع في حال
الحمل لانها اذا ولدت فاللبن من الثاني دون الاول اتفاقا وكذلك اذا لم تحبل من الثاني بعد فاللبن من
الاول دون الثاني اتفاقا من الحقائق ولو ارضعت امرأته الكبيرة الصغيرة حرمتا لان الصغيرة صارت
بنتا للكبيرة رضاعا فحرم الجمع بينهما فاذا لم يدخل بالكبيرة زوجها فلا مهر لها لان الفرقة كانت جاءت من
من قبلها كما لو ارتدت قبل الدخول وتنصف مهر الصغيرة لان الفرقة حصلت قبل الدخول لا من قبلها
وان تراضعا لم يعتبر وان كان فعلها لانها ليست من اهل المجازاة كما لو قتلت مورثها ورجع به اي الزوج
بنصف المهر على الكبيرة ويشترط له اي للرجوع تعمد الافساد حتى لو لم تتعمد الكبيرة الافساد لا يرجع
عليها ~~...~~ وقال الشافعي يرجع عليها تعمدت او لم تتعمد وتعمد
الافساد انما يكون اذا ارضعتها بلا حاجة وتعلم انها منكوحة وان الارضاع مفسد فان فات منها شيء لا
يكون متعمدة فالقول في ذلك قولها فان قيل الجهل بحكم الشرع لا يعتبر في دار الاسلام فكيف اعتبرتموها
قلت الجهل لم يعتبر لدفع الحكم وانما اعتبرناه لدفع قصد الفساد الذي به يصير الفعل تعديا وفي النهاية
لو قبل الابن امرأة ابيه وقال تعمدت الفساد يرجع الاب عليه بما وجب من الصداق ولو وطئها وقال
تعمدت الفساد لم يرجع ~~الاب عليه بما وجب~~ لانه وجب عليه حد الزنا فلا يغرم شيئا اخر له انها اتلفت نصف
المهر عليه فيضمن كما يضمن شهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا ولنا انها اتلفت بالتسبب لا المباشرة
لان النكاح فسد من الجمع بين الام والبنت لا من نفس الارضاع والضمان بالتسبب موقوف على التعدي
كحفر البئر وهي انما تكون متعدية اذا قصدت الافساد ولو ارضعتهما اي الرضيعتين الزوجتين
اجنبية على التعاقب حرمتا على زوجها ولا تخص الثانية وقال الشافعي تفسد نكاح الثانية فقط قيد
بالتعاقب لانها لو ارضعتهما معا تفسد نكاحهما اتفاقا له ان الاختية تثبت بارتضاعها فتتحقق
الحرمة في حقها ولنا ان المفسد ثبوت الاختية وهما فيه على السواء وان قال الزوج مشيرا الى زوجته
هذه رضيعتي اي اختي من الرضاع ثم اعترف بالخطا اي قال اخطأت يصدق فيه اي الزوج في اعترافه ذلك
وقال الشافعي لا يصدق بل تفرق بينهما وفي الحقائق الخلاف فيما اذا لم يثبت على هذا القول اذ لو ثبت عليه
بان قال هو حق ثم قال اوهمت لا يصدق اتفاقا ولا يقتصر هذا على المجلس حتى لو كان الاقرار في وقت وقوله
اخطأت بعد عشر سنين يعتبر وعلى هذا لو قال لاجنبية ثم اراد ان يتزوجها له انه اقر بسبب الحرمة
فلا يصدق في رجوعه عنه كما لو اقر بطلاقها ثم رجع ولنا انه اقر بما يجري فيه الغلط وهو الرضاع لانه امر
خفي فيصدق لكونه معذورا وكذا في النسب حتى لو قال هذه اختي وليس لها نسب معروف ثم قال اوهمت

لا يلبس الوجه

صدق

صغيرة وصغيرة بينهما شبهة ارضاع لا يعلم ذلك حقيقة قالوا
لا بأس بالنكاح بينهما هذا اذا لم يخبر بذلك احد فان
كان اخبر عدل ثقة يؤخذ بقوله ولا يجوز النكاح بينهما
وان كان الخبر بعد النكاح فالاحوط ان يفارقها لان في
الصورة الاولى الشك وقع في الجواز
فلا يجوز بالشك وفي الصورة الثانية
وقع الشك في البطلان فلا يبطل
بالشك كذا في الفتاوى الظهيرية

صدق كذا في شرح الوافي ولا يثبت الرضاع الا بشهادة رجلين او رجل وامراتين لان في اثباته زوال ملك
النكاح فلا يقبل الا بينة بخلاف ما لو شهد واحد ان هذا اللحم ذبيحة مجوسي يقبل لان الحرمة فيه لا يستلزم
زوال الملك فكان امرا دينيا

كتاب الطلاق

وهو في اللغة رفع
القيد على الاطلاق وفي الشريعة رفع القيد الثابت بالنكاح وهو اسم بمعنى التطليق كالسلام بمعنى التسليم وفي
المحيط المستعمل في المرأة لفظ التطليق وفي غيرها لفظ الاطلاق حتى لو قال لامرأته اطلقتك لا تطلق ما لم ينو ولو
قال طلقتك تطلق نوى او لم ينو لان التطليق تفعيل وهو مستعمل في التكثير وفي اطلاق الدابة رفع القيد
فقط وفي طلاق المرأة الرفع وازالة الملك والحل اعلم ان الطلاق نوعان سني وبدعي وكل واحد منهما
نوعان نوع يرجع الى العدد ونوع يرجع الى الوقت اما الطلاق السني في العدد والوقت فنوعان حسن
واحسن اذا اوقع طلقة في طهر لم يجامعها فيه او كانت حاملا قد استبان حملها وتركها حتى تنقضي عدتها
فقد اتى باحسن الطلاق لما روي ان الصحابة رضي الله عنهم كانوا يستحسنونه لكونه ابعد من الندم واقل
ضررا بالمرأة حيث لم يضيق محليتها وهو نعمة في حقهن قبل يوقعه في اخر الطهر كيلا يتضرر بطول العدة وقيل
يطلقها عقيب الحيض كيلا يبتلى بالايقاع عقيب الوقاع وهذا اظهر وان اوقع ثنتين او ثلاثا دفعة
او في طهر واحد اي اوقعها دفعات في طهر واحد من غير ان تتخلل الرجعة بينهن وقع الطلاق فيه وفيه
احتراز عن قول الشيعة فان الطلاق البدعي غير واقع عندهم ويجعله اي الايقاع المذكور بدعة ففاعله
يكون عاصيا وهذا بدعي من حيث العدد وقال الشافعي ليس ببدعي انما قيدنا بقولنا من غير ان تتخلل الرجعة
لان الرجعة لو تخللت لا يكون بدعة عند ابي حنيفة له ان الحكم المشروع وهو العدة ترتبت عليه ولو
كان محظورا لما ترتب عليه المشروع ولنا قوله عليه السلام لعمر مر ابنك فليراجعها وقد كان طلقها حالة
الحيض ثم يدعها حتى تحيض وتطهر ثم يطلقها ان احب امره عليه السلام بتفريق الايقاع ومن اوقع ثنتين
او ثلاثا يكون مفوتا للمأمور به فيكون بدعة والمشروع لا ينافي المحظور كالطلاق حالة الحيض وان فرقها
اي الطلقات في المدخول بها على الاطهار اي بالسنة ولم يحرمها اي السنة في الواحدة وقال مالك تفريق
الطلقات بدعة وانما السنة ان يطلقها واحدة لان الاصل في الطلاق الحظر وانما ابيح للخلاص وهو حاصل
بالواحدة ولنا ما روي انه عليه السلام قال لابن عمر ان من السنة ان يستقبل الطهر استقبالا وتطلق
لكل طهر واحدة واذا قال للمدخول بها انت طالق ثلاثا للسنة تقسم على الاطهار لان اللام في قوله
للسنة للوقت ووقت الطلاق السني طهر خال عن الجماع فيقسم ثلاث تطليقات على ثلاثة اطهار وكذا لو قال
في السنة او مع السنة او على السنة تقسم قيد بالمدخول بها لانه لو قال لغير المدخول بها انت طالق ثلاثا
للسنة لا تقسم الثلاث على الاطهار اذ لا عدة عليها وانما تقسم على التزوجات فان تزوجها ثانيا تقع طلقة ثانية
وان تزوجها ثالثا تقع طلقة ثالثة والسني في غير المدخول بها انما تتصور على هذا الوجه واعتبرنا نية الجمع
يعني لو نوى وقوع الثلاث في الحال في قوله انت طالق ثلاثا للسنة صحت نيته وقال زفر لا تصح بل تفرق على
اوقات السنة هذا فيما اذا صرح بلفظ ثلاثا حتى لو لم ينص عليه لا يصح نية الجمع اتفاقا لانه اذا نوى الجمع في الحال
بطل تعميم الوقت المستفاد من اللام في السنة فبقي قوله طالق فلا يصح فيه نية الثلث لانه نعت فرد لا يحتمل
وقوع جملة العدد فيه فان قيل لو قال انت طالق ثلاثا اوقات السنة ونوى الوقوع جملة لا يصح فكيف

صح في قوله للسنة واللام فيه للوقت بل هي محتملة له وللعلة وانما حملناها على الوقت بقرينة ذكر السنة والسنة المطلقة هي الكاملة فاذا نوى الوقوع صار ناويا بمعنى العلة فصحت واما اوقات السنة اذا صرحت لا تحتمل اللام العلة بل يتفرق على الاطهار وله ان نية الجمع بدعة فلا تصح نيته من لفظة السنة ولنا ان وقوع الثلاث جملة سني على معنى انه عرف بالسنة لقوله عليه السلام من طلق امراته الفا بانت منه بثلاث وان لم يكن ايقاعه سنيا فلاتينا وله مطلق كلامه بلا نية لانه ينصرف الى الكامل وهو السني وقوعا وايقاعا فاذا نوى الثلاث يعتبر لانه من محتملات لفظ السنة كما اذا قال كل مملوك لي حر لا يتناول المكاتب لقصور في كونه مملوكا واذا نواه من المملوك يجوز وتعم السنة في العدد المدخول بها وغيرها يعني الطلاق السني من حيث العدد يستوي فيه المدخول بها وغيرها وفي الغاية شرح الهداية السنة من حيث العدد ان يطلقها ويتركها حتى تنقضي عدتها سمي الواحدة عددا مجازا لانه اصل وتخص في الوقت اي الطلاق السني باعتبار الوقت يخص المدخول بها بان يطلقها في طهر خال من الوقاع لان الاصل في الطلاق الحظر وانما ابيح للحاجة وهي مخفية لا يطلع عليها الا بامارة فاقيم الطهر الخالي عن الجماع مقام الحاجة لانه زمان يرغب فيه الفحل اليها وكلما تجدد الطهر تجدد الحاجة فيكون سنيا من حيث الوقت وفي الفوائد التاجية هذا اذا لم يجامعها في الحيضة التي سبقت هذا الطهر ولم يطلقها فيها ايضا لان كلا منهما يخرج الطهر الذي عقيبه ان يكون محلا للطلاق السني واجزنا طلاق غير المدخول بها في الحيض من غير كراهة وقال زفر يكره قياسا على المدخول بها لانه ايقاع في حال النفرة عنها ولنا ان المرء شديد الميل الى امراة لم ينل منها فيكون مرغوبة في جميع الازمنة فيكون طلاقها واقعا بحاجة فلا يكره بخلاف المدخول بها لان الرغبة اليها تتجدد بالطهر مع انها تتضرر اذا اطلقت في حيضها وغير المدخول بها ليست كذلك اذ لا عدة عليها وان كانت لا تحيض لصغر او كبر طلقها للسنة و[illegible] واجزناها اي طلاق السنة فيمن لا تحيض عقيب الوقاع كالحامل اي كما جازت في الحامل بعد وطئها اتفاقا وقال زفر لا يجوز بل يطلقها بعد مضي شهر من وطئها لان الشهر في حقها قائم مقام الحيضة فوجب الفصل به بين الوطئ والطلاق كما وجب بالحيض ولنا ان الطلاق بعد الوطئ فيمن تحيض انما كره لتوهم الحبل والاشتباه وجه العدة لانها لا تدري انها حبلت بذلك الوطئ فتعتد بوضع الحمل ام لم تحبل فتعتد بالاقراء وفيمن لا تحيض لا يتوهم الحبل فلا يكره وفي الحقائق اذا كان يرجى منها الحيض والحبل فالافضل ان يفصل بينهما بشهر اتفاقا ثم بعد كل شهر اخرى يعني بعد ما طلقت من لا تحيض واحدة اذا مضى شهر طلقها اخرى وبعد شهر اخر طلقها اخرى وجعل طلاقها اي محمد طلاق الحامل للسنة واحدة وقالا طلاقها للسنة ثلاثا تخلل كل طلقتين شهر له ان مدة حملها طهر واحد فلا يصلح للتفريق كالطهر الممتد ولهما ان الحامل لا تحيض مدة حملها فصارت كالايسة بخلاف الممتد طهرها لان الحيض مرجو فيها في كل ساعة فلا يقوم الشهر في حقها مقام الحيض ولو قال كلما ولدت ولدا فانت طالق للسنة فاتت بثلاثة اولاد في بطن واحد حكم بواحدة اي حكم محمد بطلقة واحدة عقيب الاول اي ولادة الولد الاول وبانقضاء عدتها بالثالث يعني لا يقع بالولد الثاني طلاق عنده وتنقضي عدتها بوضع الثالث وبالثانية اي حكم محمد بوقوع الطلقة الثانية ان تزوجها لا غير اي لا يقع بعدها طلقة اخرى وقالا تقع واحدة بعد نفاسها اي اذا طهرت من نفاسها بعد ولادة الثالث وقعت واحدة واخريان في طهرين يعني اذا حاضت وطهرت وقع الثانية واذا حاضت اخرى

وطهرت

وطهرت وقع الثالثة وهذا الخلاف مبني على اصلين احدهما ان الحامل لا تطلق للسنة الا واحدة عند محمد وعندهما تطلق ثلاثا يفصل بين كل طلقتين بشهر وثانيهما ان النفاس من الولد الاخير عنده ومن الاول عندهما فنقول لما ولدت الاول لم تصر نفساء عنده فكانت محلا للطلاق السني فيقع ولما ولدت الثاني لم يقع شيء لان الحامل لا تطلق للسنة الا واحدة ولما ولدت الثالث انقضت العدة التي وجبت بالطلاق عند ولادة الاول فان نكحها بعد ذلك طلقت اخرى لانه عند ولادة الثاني كانه اضاف الطلقة الثانية الى وجوب وقت السنة لكنه صادف حال انقضاء العدة فلا يعتبر واما عندهما فلما كان النفاس من الولد الاول لم يكن محلا للطلاق لكونها نفساء فيتاخر الطلاق الاول الى ان تطهر من نفاسها بعد الثالث ثم الطلاق الثاني يتاخر الى الطهر الثاني لان الطهر الذي وقع فيه الطلاق ليس محلا للطلاق السني والثالث الى الطهر الثالث صحيح عندهما لعدم الرجوع بالاول والثاني فيصح الكلام الثالث كما صح الاول والثاني واذا صح الكل يقع الكل في اوان السنة واذا طلق في الحيض وقع بدعيا وهذا بدعي من حيث الوقت لانه ايقاع في زمان النفرة وانتفاء دليل الحاجة وتستحب الرجعة لقوله عليه السلام لعمر مر ابنك فليراجعها وكان طلقها في حالة الحيض هذا هو مختار القدوري ووجهه ان النكاح مندوب فالامر برجعته لا يكون واجبا لكن ذكر صاحب الهداية الاصح انها واجبة عملا بحقيقة الامر ورفعا للمعصية بالقدر الممكن ودفعا للضرر عنها بتطويل العدة وفي المنتقى العنين اذا تم حوله وامراته حائض جاز تفريقها في الحيض لانه صادر عن ضرورة وتاخيره متعذر فلا يكون طلاقا قصدا وكذا اختيار المعتقة نفسها ثم الطهر الذي يليه لا يكره الطلاق فيه يعني اذا راجع امراته التي طلقها في حيضها فطهرت فطلقها فيه لا يكره عنده اي عند ابي حنيفة وقالا لا يكره وكذا الطلقتان تخللتهما رجعة في طهر يعني اذا طلقها في طهر ثم راجعها ثم طلقها فيه لا يكره عنده خلافا لهما او شهر يعني لو طلق امراته الايسة في شهر ثم راجعها ثم طلقها فيه لا يكره عنده خلافا لهما والثلث للسنة في حال مسها بشهوة يعني اذا مسها بشهوة في طهر ثم جامعها فيه وقال انت طالق ثلاثا للسنة تقع الاول فيصير مراجعا لها بالمس ثم تقع الثاني كذلك ثم الثالث عند ابي حنيفة وقالا لا تتوزع على الاطهار يعني تقع واحدة في هذا الطهر واثنتان في طهرين اخريين قيد بالرجعة لان النكاح يعتبر فاصلا بين الطلاقين اتفاقا حتى لو طلقها في طهر خال عن الجماع ثم تزوجها في هذا الطهر واراد ان يطلقها اخرى كان له ذلك وكان سنيا اطلق الرجعة واراد بها الرجعة بقول او فعل غير الجماع لانه لو جامعها فهو بمعزل عن هذا الخلاف بانها ان لم تحبل يكره ايقاع الثاني في هذا الطهر اتفاقا وان حبلت كان له ان يطلقها اخرى بعده في قول ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف من الحقايق ومبنى الخلاف ان الرجعة ترفع حكم الطلاق عنده فيجعله كان لم يكن ولا ترفع عندهما لهما في المسئلة الاولى ان الطلاق في حالة الحيض يخرج الطهر الذي يعقبه من ان يكون محلا للطلاق السني كما يخرج الوطئ فيه وفي المسئلة الثانية والرابعة ان الطلاق في الطهر يفيد الطهر ويخرجه من ان يكون محلا للطلاق السني كما يخرج الجماع فيه وبالرجعة لم يتجدد الوقت فيكره كما لو طلقها قبل الرجعة فيكون سنة ما لم يفصل بين الطلاقين بحيضة كاملة وله ان الرجعة ترفع حكم الطلاق فيجعله كان لم يكن ولهذا امر النبي عليه السلام ابن عمر بالرجعة وقد طلقها حال الحيض ولو لم ترفع الرجعة حكم الطلاق لما امره ولان الفصل بين الطلقتين بالرجعة اكثر من الفصل بينهما بالحيضة الا ترى ان العدة تستانف بالرجعة

اذا طلق بعدها ولا تستانف اذا طلقها بعد الحيضة ولو فصل بينهما بحيضة كان الثاني سنة وكذا اذا فصل بينهما بالرجعة **فصل** في ايقاع الطلاق **ويقع طلاق غير الصبي والمجنون والنائم** انما لم يقع طلاق النائم لانعدام الاختيار فيه والمغمى عليه والمعتوه وهو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كالنائم وهو من لم يستقم كلامه وافعاله انما لم يقع طلاقهما لانعدام اهليتهما **ومن الاخرس** اي يقع الطلاق منه **بالاشارة** لان اشارته قامت مقام عبارته دفعا للحاجة وفي المحيط المريض الذي يعتقل لسانه لا يكون كالاخرس لان ذلك نادر لا يطول واشارة غير الاخرس انما تعتبر في ايقاع الطلاق واما في عدده فمعتبر حتى لو قال انت طالق هكذا فاشار باصبعيه يقع ثنتان ولو لم يقل هكذا لا يقع شي لان الاشارة انما اعتبرت تفسيرا اذا قرنت بعدد مبهم ولو اشار بثلث اصابع فان نوى ثلاثا فثلاث وان نوى واحدة فواحدة بائنة كما في قوله انت طالق كالالف **ونوقع طلاق السكران والمكره** وقال الشافعي لا يقع لان السكران ليس له قصد صحيح فصار كالنائم بل اقوى منه لان النائم ينتبه اذا نبه والسكران لا ينتبه وكذا المكره مسلوب القصد شرعا ولهذا لم يحكم بردته ولم يعتبر اقراره بالطلاق **ولنا** قوله عليه السلام كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمجنون فبقي السكران والمكره في عموم صدر الكلام وزال قصد السكران لما كان بسبب المعصية لم يعتبر زجرا له حتى لو شرب فصدع فزال عقله بالصداع لا يقع طلاقه لان الصداع ليس بمعصية وفي المنتقى لو اكره على الشرب فذهب عقله فطلق قيل لا يقع لانه ليس بمعصية فصار كالاغماء وقيل يقع لان الحظر وان زال بالاكراه لكن ذهب عقله بما فيه لذة فلا يعتبر زواله وهذا اصح فعلى هذا يقع طلاق السكران من البنج وساير الاشربة المتخذة من الحبوب وانما لم يحكم بردة المكره لانها تبتني على الاعتقاد وهو غير معتقد في كلامه بالاكراه ولم يعتبر اقراره بالطلاق لانه يحتمل الصدق والكذب والاكراه يرجح كذبه اقول لو طرح المصنف لفظ السكران لكان اخصر واحسن لانه معترف في شرحه بان الصحيح من مذهب الشافعي انه متفق معنا في السكران وان ~~السكران~~ الخلاف في المنظومة مذكور في المكره فقط فاي فايدة في بيان ما هو غير صحيح من مذهبه بالزيادة في كتابه **ويعتبر عدده** اي عدد الطلاق **بالنساء** فطلاق الامة يكون ثنتين حرا كان زوجها او عبدا **لا بالرجال** اي قال الشافعي يعتبر عدده بالرجال حتى يملك الحر ثلاثا وان كانت امراته امة ويملك العبد ثنتين وان كانت زوجته حرة له قوله عليه السلام الطلاق بالرجال والعدة بالنساء **ولنا** قوله عليه السلام طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان وما رواه محمول على ان الايقاع بالرجال **ومن ملك امراته او شقصا** اي نصيبا **منها او ملكته** اي المراة زوجها **او شقصا منه وقعت الفرقة بينهما** لان المالكية تمنع ابتداء النكاح فيمنع بقاءه كالمحرمية **وان اشترته** اي حرة زوجها المملوك **ثم اعتقته فطلقها في العدة او خرجت** الحربية **مسلمة ثم خرج** زوجها مسلما **بعدها وطلقها** في عدتها **يلغيه فيهما** اي قال ابو يوسف لا يقع الطلاق في المسالتين **واوقعه** اي محمد الطلاق فيهما لان العدة قايمة والمعتدة محل للطلاق ولابي يوسف ان الفرقة وقعت بملك احد الزوجين صاحبه او بتباين الدارين فخرجت المراة من محلية الطلاق وبالعدة لا تثبت المحلية كما في النكاح الفاسد قيد بالاعتاق والمهاجرة لان الطلاق قبلهما لا يقع اتفاقا لان العدة لا يظهر اثرها في حق الطلاق وانما يظهر اثرها في حق التزوج بزوج اخر كذا في المصفى **ولم يفرقوا بتفريق الحكمين** يعني اذا تخاصم الزوجان فبعثا حكمين ليتكلما فادارا المصلحة في تفريقهما ففرقا بينهما بدون

امرهما لا يصح عندنا وقال مالك يصح لانهما رضيا بحكمهما مطلقا **ولنا** انهما انما حكماهما للاصلاح وهذا ليس باصلاح فلا ينفذ **فصل** في الصريح والكناية واضافة الطلاق الى الزمان **ولا يحتاج صريحه الى نية** لان الصريح موضوع للطلاق شرعا وكان حقيقة فيه فاستغنى عن النية حتى لو قال اردت به الطلاق عن وثاق لا يصدق به قضاء ولو قال اردت به الطلاق عن العمل لا يصدق ديانة ايضا لانه لرفع القيد والعمل ليس بقيد كذا في التبيين **كطالق ومطلقة وطلقتك فيقع واحدة رجعية** بهذه الالفاظ وفي المحيط لو قال انت طال بترخيم القاف حالة الرضا لا يقع ما لم ينو لانه كالكناية ولو قال يا طال يقع وان لم ينو لان الترخيم يجري كثيرا في المنادى فصار كانه افصح بالقاف ولو تهجى تطلق اذا نوى بخلاف ما لو تهجى باية السجدة حتى لا تلزمه السجدة لانها متعلقة بالقراءة وهي منعدمة في الهجا **وتلغى نية الثلاث والثنتين** وقال الشافعي تصح نية الثلاث من هذه الالفاظ لانها تدل على الطلاق لغة وهي تحتمل العدد ولهذا جاز تفسيره به فيصح نيته كما صح نية الثلاث فيما اذا قال لامراته طلقي نفسك **ولنا** ان قوله انت طالق واخواته خبر وهو انما يصدق اذا اتصفت المراة بالطلاق قبل الاخبار فثبوت الطلاق لها يكون بالاقتضاء لضرورة تصحيح الكلام والثابت بالضرورة يتقدر بالواحدة فلا يصح فيه نية الثنتين والثلاث لان الطلاق غير ثابت فيما وراء الواحدة فلا تعمل النية في المعدوم فاذا ثبت الطلاق واحدا عند الاخبار يقع واحدا عند الانشاء رعاية للاصل والمذكور بعد طالق من العدد ليس تفسيرا للوصف بل تغيير لانه نعت مصدر محذوف اي طلاقا ثلثا بخلاف قوله طلقي لان ثبوت التطليق هناك ليس على طريق الاقتضاء واما نية الثلاث في قوله انت باين فانما يصح لان البينونة متنوعة خفيفة وغليظة فيصح نية احد النوعين منه والطلاق ليس كذلك لانه عبارة عن رفع قيد والعدم لا يتنوع **ويقع بانت الطلاق وطالق الطلاق وطلاقا** اي انت طالق طلاقا **واحدة** اي طلقة واحدة وهو فاعل يقع **الا ان ينوي الثلاث** فان نواها في هذه الالفاظ وقعن **والغينا الثنتين** يعني نية الثنتين لا يصح في هذه الالفاظ وقال زفر يصح لان الثنتين بعض الثلاث فاذا صح نية الثلاث تصح نية الثنتين **ولنا** ان الطلاق اسم جنس ومعنى الوحدة مراعى فيه كساير اسماء الاجناس فاذا لم ينو فيه شيا يحمل على الواحد حقيقة لانه متيقن واذا نوى الثلاث يصح لانه جنس واحد حكما وان نوى الثنتين يلغو الا انه عدد والفظ لا يحتمله كما لو حلف لا يشرب الماء لو نوى جميع المياه يصح لانه واحد حكما وان لم ينو ينصرف الى ادنى ما يطلق عليه اسم الماء وان نوى قدحا او قدحين لا يصح لانه ليس بعدد حقيقة ولا حكما وان نوى بقوله طالق واحدة وبالطلاق طلقة اخرى صدق لان كلا منهما يصلح للايقاع ولو كانت زوجته امة وقال لها انت الطلاق صح نية الثنتين لانهما جنس الطلاق في الامة **وتفتقر الكناية الى** اي كناية الطلاق محتاجة الى النية **حالة الرضا** لان الكنايات الفاظ غير موضوعة للطلاق بل محتملة له فلا بد من النية لتعيين المراد والقول قوله في انكار النية مع اليمين **كباين** فانه يحتمل البينونة من النكاح او الخيرات **بتة بتلة** كلاهما بمعنى القطع اي منقطعة عن النكاح او من الاقارب **حرام** وهو يحتمل حرمة الصحبة لسوء خلقها **حبلك على غاربك** وهو مبني على التخلية لان الناقة اذا ارسلت يلقى حبلها على غاربها وهو ما بين العنق والسنام يعني انت مرسلة من حبل النكاح او من حبل الـ... **الحقي باهلك** يحتمل لحوقها لكونها ماذونة ولحوقها لكونها مطلقة **خلية برية** من النكاح او من حسن الخلق **وهبتك لاهلك** يحتمل ان يكون معناه عفوت عن ذنبك لاجل اهلك **سرحتك فارقتك** يحتمل التسريح والمفارقة بالطلاق وبغيره **امرك بيدك** في حق الطلاق او في حق

احد انت حرة عن حقيقة الرق او رق النكاح تقنعي استتري تخمري لانك باين مني او ليلا ينظر اليك اجنبي اخرجي اعزبي بالعين المعجمة والرا المهملة اي ابعدي عني لاني طلقتك او لزيارة اهلك ويحتمل ان يكون بالزاي المعجمة والعين المهملة من المعزوبة اذهبي ابتغي الازواج يحتمل الازواج من الرجال لانها مطلقة او الازواج من النسا ويقع البينونة حالة مذاكرة الطلاق وهي ان تطلب المراة او اجنبي طلاقها في القضا بما يصلح من الكنايات جوابا لا ردا وهي خلية برية باين بتة حرام اعتدي امرك بيدك اختاري ولا يصدق الزوج في هذه الالفاظ ان قال لم ارد بها الطلاق لان الظاهر انه مراده عند طلب الطلاق قيد بالقضا لانه يصدق ديانة فيما بينه وبين الله فان انكرها اي الزوج النية في حالة مذاكرة الطلاق صدق مع اليمين فيما يصلح لها اي للجواب والرد وهي اخرجي واذهبي وقومي وتقنعي وتخمري واستتري واعزبي الحقي ابو يوسف بهذه الالفاظ خمسة اخرى وهي خليت سبيلك وفارقتك ولا ملك لي عليك ولا سبيل لي عليك والحقي باهلك فان هذه الالفاظ تحتمل رد المراة عن طلبها وان تكون جوابا لها من الكناية ويصدق الزوج في انكار النية اي حالة الغضب الا فيما يصلح جوابا لا غير اي لا يصلح للرد والسب فان غضبه يدل على انه اراد الطلاق الا ترى ان من قال لغيره حالة الرضا لست لابيك لا يكون قاذفا ولو قاله في حالة الغضب يكون قاذفا وهي اختاري واعتدي وامرك بيدك واما خلية وبرية وباين وبتة وبتلة وحرام فيحتمل الجواب والسب فان قال اردت بها السب حالة الغضب يصدق وجعلها اي الكنايات بواين لا رواجع اي قال الشافعي الطلقات الثابتة بهذه الالفاظ رواجع لانها كنايات عن الطلاق ولهذا يشترط فيه نية الطلاق فيكون الواقع بها طلاقا رجعيا ولنا ان الحاجة ماسة الى اثبات البينونة في الحال كيلا يقع في مراجعتها بلا قصد والكنايات ابلغ في الدلالة عليها ولا نسلم انها كنايات عن الطلاق لانها تعمل بنفسها وهو البينونة وشرط النية فيها لتعيين بعض محتملاتها لا لانها تعمل عمل الصريح وتسميتها كنايات مجاز ونفى نية الثلاث والعنا الثنتين في الكنايات خلافا لزفر مامر من الدليل في الصريح ولنا ان البينونة بين الشيئين متنوعة في الحسيات لانها قد تحتمل اتصافهما وقد لا يحتمله فكذا تنوعت في الشرعيات والطلاق عبارة عن رفع القيد وهو واحد لا يتصور الكثرة فيه واحد ولم يوقعوا بها اي بالكناية بلا نية ثلاثا بل قالوا تقع بالكناية واحدة لان الحرمة تثبت بها وهي اولى بالايقاع ليمكنه التدارك ولم يخصوا نية الواحدة بغير المدخول بها بل قالوا تصح نية الواحدة مدخولا بها كانت او غيرها وقال مالك ان كانت مدخولا بها تقع بالكناية ثلث وان لم ينوه لان مقتضاها التحريم والحرمة انما تثبت بالثلث وان كانت غير مدخول بها فانما تبين بواحدة فقط لانها كافية في تحريمها كما في الصريح واوقعنا بانت واحدة واحدة رجعية كاعتدي واستبري رحمك لا باينة يعني هذه الالفاظ كنايات بالاتفاق لان الواحدة يحتمل ان تكون صفة طلقة اي لانت طالق طلقة واحدة وان تكون صفة المراة اي انت امراة منفردة في الجمال وقيل ان نصب واحدة يكون صفة طلقة وان رفعها تكون صفة المراة والصحيح ان لا فرق بينهما لان العوام لا يميزون الاعراب وكذا امر باعتدادها يحتمل عدد نعم الله وعد الاقراء السبق الطلاق وكذا براءة رحمها يجوز ان تكون ليطلقها او بعدما يطلقها لكن تقع بها رجعية عندنا وقال زفر تقع باينة لانها كساير الكنايات ولنا ان واحدة نعت طلقة وهي صريحة واما اللفظ الثاني فلانه عليه السلام قال لسودة اعتدي ثم راجعها واما الثالث فلانه صريح بما هو المقصود في اعتداد الاقرا وهو براءة الرحم فاذا نوى ان تكون البراءة لكونها مطلقة ثبت اصل الطلاق بلا

احتياج

قال للكاتب اكتب اني اذا خرجت من المصر بلا اذنها فهي طالق واحدة فلم تتفق الكتابة وتحقق الشرط وقع واصله ان الامر بكتابة الاقرار اقرار كتب ام لا خزانة ذكر في كتاب الطلاق في الامر باليد قبيل الرابع في المشيئة

دعته جماعة الى شرب الخمر فقال ان حلف بالطلاق ان لا اشرب الخمر وكان كاذبا ثم شرب بعد ذلك طلقت امراته قنية

احتياج الى اثبات وصف زايد وهو البينونة هذا اذا قاله للمدخول بها واذا قال لغير المدخول بها يجعل مستعا محصنا عن الطلاق لانه سببه في الجملة وان لم يكن سببا له في هذه الحالة وله جعل الواحدة في المدخول بها ثلثا يعني اذا طلق امراته المدخول بها طلقة واحدة وقال في عدتها جعلتها ثلاثا كانت ثلاثا عند ابي حنيفة وقالا لا تكون ثلثا لان الواحدة لا تكون ثلثا وله ان الواحدة تصير ثلثا بضم اثنين اليها فيجعل كلامه عليه صونا عن الالغا وكانه قال جعلتها ثلثا بضم اثنين اليها فيقع الثلاث كما لو صرح بذلك وابطل جعلها اي ابطل محمد جعل الزوج الطلقة الرجعية في عدتها باينة وقالا لا يبطل وفي المحيط هذا اذا كان قبل الرجعة لانه لو راجعها ثم قال جعلتها باينة لا يصح اتفاقا لانه بالرجعة ابطل عمل الطلاق فتعذر جعلها باينة له ان الزوج لا يملك اي يبطل خيار الرجعة بعد ما ثبت له شرعا ولهما انه كان يملك جعله باينا ابتدا فدل على انه داخل في ولايته فيصح الحاق هذا الوصف به تصحيحا لتصرفه وتحصيلا لغرضه وان قال لست امراتي او لست زوجك او ما انا ما انا بزوج لك او ما انت اي ما انت بامراة لي فهو واقع بالنية اي الطلاق واقع عند ابي حنيفة اذا نوى به والغياه اي قالا لا يقع الطلاق اقول لو لم يردف لكان احسن لانه في طرف النفي قيد بالنية لانه اذا لم ينوه لا يطلق اتفاقا وفي الخانية لو قالت طلقني فقال لست لي بامراة يقع به الطلاق اتفاقا من غير نية لهما ان هذه الالفاظ انكار للنكاح فلا يصح نية الطلاق بما هو انكار له كما لو قال والله ما انت بامراتي وله ان هذه العبارات صالحة لانشا الطلاق ايضا فاذا نوى الطلاق فقد نوى ما يحتمله لفظه بخلاف ما استشهد انه لان اليمين انما يقترن بالاخبار فلم يكن جعله انشا وفي المحيط لو قال طلاقك علي واجب فالصحيح انه يقع ولو قال لعبده عتقك علي واجب لا يعتق والفرق ان نفس الطلاق لا يكون واجبا وانما الواجب حكمه وذا لا يكون الا بعد الوقوع ونفس العتق يجب في الجملة كما في النذر ولو قال نسا اهل البصرة طوالق وهي من اهلها لا تطلق زوجته ما لم ينوها عند ابي يوسف وبه يفتى وتطلق عند محمد وعلى هذا الخلاف ولو قال كل من دخل هذه الدار فامراته طالق ولم ينو نفسه فدخل هو الدار ويلغي قول الزوج لامراته انا منك طالق وان نوى به الطلاق وقال الشافعي لا يلغو بل يقع به الطلاق لان الطلاق شرع لازالة النكاح وهو قايم بهما فيصح اضافته اليه كاضافتها اليها ولنا ان الطلاق ازالة قيد الملك الثابت بالنكاح ولا ملك لها فيه والا لبطل نكاح المسلم الكتابية اذ لا سبيل للكافرة على المسلم فيلغو كلامه لا باين او حرام يعني لو قال لها انا منك باين او حرام لا يلغو بل يقع اتفاقا لان الابانة ازالة وصلة النكاح والحرام لازالة الحل وهما مشتركان فيهما فان قلت اذا قال لامراته انت باين يقع فاذا قال انا باين لا يقع ما لم يقل منك ولو كانت الوصلة مشتركة بينهما لاستوى القولان قلنا وصلتها مختصة بزوجها فتبين بقوله انت باين ووصلته غير مختصة بها لجواز ان يكون له وصلة اخرى بامراة اخرى فلا يقع ما لم يقل منك ولو قال انت طالق واحدة او لا حكم بواحدة اي حكم محمد بطلقة واحدة والغياه اي قالا لا يقع به شي له انه ادخل الشك في الواحدة فيسقط وبقي قوله له انت طالق فيقع ولهما ان الطلاق اذا قرن بالعدد يكون بمنزلة كلمة واحدة فلا حكم له قبل ذكره ولهذا لو قال لغير المدخول بها انت طالق ثلثا لا يقال انها بانت بقوله طالق فلا يقع ثلاث فاذا بطل الواحدة بالشك بطل الايقاع ايضا ولو قال لزوجته الامة انت طالق ثنتين مع عتق مولاك اراد به الاعتاق لانه سببه وذكر المسبب وارادة السبب شايع فاعتقها مولاها ملك الرجعة اي الزوج مراجعتها لانه علق الطلقتين بالاعتاق والمعلق يوجد بعد الشرط فتطلق

وهي حرة ولا يحرم عليه حرمة غليظة بالثنتين لا يقال كلمة مع تنافيهما لانها قد تجيء بمعنى بعد كقوله تعالى
ان مع العسر يسرا او ان قيل ذكر في الجامع من قال لاجنبية انت طالق مع نكاحك فهو لغو فلم لم يحمل هنا مع
بمعنى بعد ليصح كلامه قلنا لان الطلاق مع النكاح متنافيان فلا يتعلق به الا بصريح الشرط لتبقيتنا مع على
حقيقته فلغي بخلاف الطلاق والعتق فانهما لا يتنافيان فجعل مع بمعنى بعد تصحيحا لكلامه ونظيره ما لو قال
لامرأته انت طالق في دخولك الدار يتعلق بالدخول ولو قال لاجنبية انت طالق في نكاحك يلغو وان
علقهما بمجيء الغد اي قال لامرأته الامة انت طالق ثنتين اذا جاء غد والمولى عتقها به اي قال لها مولاها
اذا جاء غد فانت حرة ملكه اباها اي جعل محمد زوجها مالكا للرجعة وقالا ليس له الرجعة له ان المعلق كالمرسل
عند الشرط فصار كان الاعتاق والتطليق وجدا في ذلك الوقت فيقع العتق اولا لان الاعتاق مندوب والتطليق
محظور فيتأخر حكم المحظور كما ان حكم البيع الفاسد وهو الملك تأخر الى وجود القبض لكونه محظورا ولهما ان
الاعتاق علة للعتق وكذا التطليق علة للطلاق فكما اقترن العلتان في الزمان اقترن معلولهما فكان العتق
والطلاق يتصادفهما وهي امة لكن عدتها مقدرة بثلاث حيض اتفاقا لانها تحتاط في اثباتها صيانة عن الاشتباه
بخلاف المسألة الاولى لان العتق ثمة شرط فيقع الطلاق بعده او بموت مولاها وهو اخوه اي اذا قال
لامرأته وهي امة اخيه اذا مات مولاك فانت طالق ثنتين فمات المولى فورثها الزوج يوقعهما اي ابو يوسف
الطلقتين ويحرم عليه حرمة غليظة وخالفه اي قال محمد لا يقع شيء لان الزوج ملكها عقيب موت اخيه
وزال به النكاح والطلاق ايضا يوجد عقيبه لانه معلق به فيصادفها الطلاق حال زوال النكاح فلا يقع
وله ان ملك الوارث لا يعقب الموت بل يتحقق اذا استغنى الميت عن ماله بتجهيزه واداء دينه لان كل
جزء يجوز ان يكون محتاجا اليه بتقدير هلاك الباقي فيصادفها الطلقتان وهي امة منكوحة وان وصفه
بضرب من الزيادة والشدة نوقعه بائنا لا رجعيا اي قال الشافعي يقع رجعيا في المدخول بها قيد
به لان في غيرها لا يكون رجعيا اتفاقا كطلاق باين اي كقوله انت طالق طلاقا باينا وهذا توصيف بالشدة
معنى لان البائن اشد من الرجعي واشده اي اشد الطلاق او افحشه او اخبثه او اسوأه وتوصيف الطلاق
بهذه الاوصاف انما يكون باعتبار اثره وهو البينونة في الحال فان قيل لو كان شديدا كان باينا وفي اشده كان
ينبغي ان يكون ثلثا قلنا افعل التفضيل يجيء لمطلق الاثبات لقوله تعالى وبعولتهن احق بردهن او طلاق
الشيطان اي كقوله انت طالق طلاق الشيطان والبدعة وكل من هذين الوصفين ينبئ عن البينونة لان
السني هو الرجعي فتكون البدعة في غير حالة الحيض باينا او كالجبل اي طلاقا كالجبل وملء البيت وكل من هذين
الوصفين ينبئ عن الزيادة وفي المحيط الاصل في هذا ان الطلاق متى شبه بشيء يقع باينا عند ابي حنيفة سواء
كان المشبه به صغيرا او كبيرا او ذكر معه المشبه به العظم او لا وعندهما ان ذكر معه العظم وكان باينا كقوله
انت طالق كعظم السمسم وعند زفر ان وصف المشبه به بالشدة او بالعظم كان باينا والا فهو رجعي قيد بقوله
بضرب من الزيادة لانه لو وصفه بما لا ينبئ عن زيادته كقوله احسن الطلاق او اسنه او اعدله يقع رجعيا
اتفاقا ولو وصفه بما لا يوصف به الطلاق كقوله انت طالق طلاقا لا يقع عليك او انا مخير فيه يكون رجعيا
اتفاقا لان هذا الوصف مناف لمقتضى الطلاق فيلغو له ان وصف الطلاق بالبينونة ونحوها يدل عليها مخالف
لموجبه وهو الرجعة فيلغو كما لو قال انت طالق على ان لا رجعة لي عليك ولنا ان الطلاق يحتمل البينونة كما في الطلاق

الطلاق قبل الدخول

قالت له طلقني ثلاثا فقال انت طالق قال نصير بن يحيى يقع الثلاث وقال الثلجي واحدة وقال ابن شجاع ان نوى الزوج ان قوله انت طالق جوابها فثلاث وان نوى واحدة فواحدة وان قال الزوج نويت فيما ثلاث عن كل ... قالت طلقني طلقني طلقني فقال طلقتك يقع الثلاث بسبيل الجواب نزيد ... بزازية ... كتاب الطلاق

قبل الدخول بل الاصل فيه البينونة لانه رفع لقيد النكاح وان الرجعة ثبتت في الصريح الغير الموصوف بالبينونة بالنص
فيبقى فيما وراءه على الاصل وان نوى بتوصيفه ثلاثا وقعن لان البينونة متنوعة خفيفة وغليظة فايهما نوى صحت
نيته او بالطول والعرض اي لو قال انت طالق طلاقا طويلا او عريضا جعلناه باينا وقال زفر يكون رجعيا لان
هذين الوصفين من صفات الاجسام فيلغو ولنا ان الامر قد يوصف بالطول والعرض فيكنى به عن شدة حكمه فيفيد
في الطلاق البينونة ويقع لاضافته الى الجملة اي اضافة الزوج الطلاق الى جملة اجزاء المراة او ما يعبر عنها
كانت اي كانت طالق فالخطاب لجملتها او وجهك يعني وجهك طالق او روحك او جسدك او فرجك او عنقك او راسك
وهذه الالفاظ يعبر بها عن الجملة قال الله تعالى ويبقى وجه ربك اي ذاته ويقال هلك روح فلان او جسده
اي نفسه وقال عليه السلام لعن الله الفروج على السروج اراد بها النساء وقال الله تعالى فظلت اعناقهم لها خاضعين
اي ذواتهم ويقال امري حسن ما دام راسك اي ما دمت باقيا وفي المحيط لو قال راسك طالق وعنى به اقتصار الطلاق
على الراس لا يبعد ان يقول لا تطلق او الى جزء شايع كنصفك او ثلثك يعني اذا قال نصفك طالق يقع لان الجزء
الشايع محل للتصرفات كالبيع ونحوه فيكون محلا للطلاق الا ان وقوعه غير متجز فيقع كاملا والغيناه اي الطلاق
فيما لا يعبر اي في الالفاظ التي لا يعبر بها عن جملة البدن كيدك بالرفع على الحكاية كقوله يدك طالق او رجلك
وغيرهما مما لا يعبر به عن الجملة وقال زفر يقع قيد بالطلاق لانه لو اضاف النكاح اليه لا يجوز اتفاقا قالا لان الحرمة
في غيره تغلب الحل فيه له انه جزء مستمتع فيه بعقد النكاح فيكون محلا للطلاق فيسري منه الى الكل ولنا ان
الطلاق رفع القيد فيختص بمحل يضاف اليه النكاح واليد وامثالها لا يجوز اضافة النكاح اليها فلا يكون محلا
للطلاق والاستمتاع باليد انما حل تبعا للمحل في جميعها فان قيل اليد يعبر بها عن الجميع كما قال الله تعالى تبت
يدا ابي لهب اراد به ذاته وقال عليه السلام على اليد ما اخذت قلنا استعماله غير متعارف وانما جاء على
وجه الندرة حتى اذا كان عند قوم يعبرون به عن الجملة يقع الطلاق باي عضو كان وان قال نصف
تطليقة او ثلثها وقعت كاملة لان الطلاق لا يتجزى فذكر بعضه كذكر كله وفي المحيط كذا لو قال ثلثيها وسدسها
لانه لم يتجاوز عن مجموع اجزاء تطليقة واذا جاوز كما اذا قال نصف تطليقة وثلثها وربعها فالمختار انها
تقع ثنتان لانه زاد على اجزاء تطليقة واحدة فلا بد ان تكون الزيادة من تطليقة اخرى فتتكامل الزيادة
واما لو لم يضف الاجزاء الى تطليقة واحدة وقال انت طالق نصف تطليقة وثلث تطليقة وسدس
تطليقة يقع ثلاث لانه اضاف كل جزء الى تطليقة منكرة فاقتضى كل جزء تطليقة على حدة او واحدة
ونصفا اي لو قال انت طالق واحدة ونصفا قبل الدخول بتلك المراة اوقعنا ثنتين لا واحدة اي قال زفر
تقع واحدة قيد بقوله قبل الدخول لانه لو قال كذا بعده تقع ثنتان اتفاقا له ان نصف تطليقة تطليقة
على حدة فلما بانت بقوله واحدة صادفها الثانية وهي مبانة فلا تقع كما لو قال لها انت طالق واحدة وواحدة
ولنا ان هذا الكلام واحد معنى لانه لا يمكن ان يعبر عن واحد ونصف باوجز من هذا ولا يفصل بعضه عن
بعض فيكون ايقاعا لهذا العدد جملة بخلاف قوله واحدة وواحدة لان التعبير عنه باوجز منه ممكن بان يقال
ثنتين او من واحدة اي لو قال انت طالق من واحدة او ثلاث فالواقع ثنتان عند ابي حنيفة وكذا
في الاقرار يعني لو قال لك عندي من درهم الى عشرة يلزمه تسعة عنده وقالا ثلاث اي يقع ثلاث في الطلاق وعليه
العشرة في الاقرار لان مثل هذا الكلام يراد به الكل في العرف كما لو قال خذ من مالي من درهم الى عشرة فان له اخذ

العشرة والغاية يدخل الطرفان في المغيا فيما اذا قال بعت من هذا الحايط الي هذا الحايط لانهما لم يجانسا ما بينهما
من الارض وله الاحتجاج بالعرف ايضا لانه يراد من مثل هذا الكلام الاقل من الاكثر والاكثر من الاقل كما يقال
سني من ستين الي سبعين ويراد به ما بينهما فكذا ههنا يقع اكثر من واحدة واقل من ثلاث بخلاف ما
استشهدا به لان اظهار الجود والكرم دليل على ارادة الكل وما اكتفينا بواحدة يعني قال زفر يقع واحدة لان
الغاية الاولى والثانية لا يدخلان في المغيا فيبقى المتوسط كقوله بعت من هذا الحايط الي هذا الحايط فان المبيع
ما بينهما روي ان ابا حنيفة قال لزفر كم سنك قال سني ما بين ستين الي سبعين فقال له انت اذا ابن
تسع فتحير زفر او واحدة اي لو قال انت طالق واحدة في ثنتين اوقعنا واحدة لا اثنتين اي قال زفر يقع
ثنتان او ثنتين في مثلها اي لو قال انت طالق ثنتين في ثنتين فثنتين اي اوقعنا ثنتين لا ثلثا اي
قال زفر يقع ثلث الخلاف فيما اذا نوى ضرب الحساب وان نوى الظرف يقع في المسئلة الاولى واحدة وفي الثانية
يقع ثنتان اتفاقا قالا لان الطلاق لا يصلح ظرفا للطلاق فيلغو الثاني وان نوى الجمع يقع الثلث اتفاقا لان
كلمة من تجي بمعنى مع وله ان الضرب في عرف الحساب تضعيف احد العددين بالعدد الاخر فضرب الواحد
في العدد يؤثر تضعيفا فيبقى على حاله وضرب الاثنين في الاثنين اربعة فيقع ثلاث اذ لا مزيد عليه ولنا
ان الضرب يعمل في تكثير اجزاء الطلاق لا العدد وتكثير اجزاء الطلاق لا يوجب تعدده فان ايقاع طلاق له
الف جزء كايقاع طلاق له جزءان فلا يقع اكثر من واحد او بمكة اي لو قال انت طالق بمكة او فيها اي او قال
في مكة طلقت في الحال في كل البلاد لان ذكر المكان لغو لعدم اختصاص الطلاق به او اذا دخلتها اي
لو قال انت طالق اذا دخلت مكة او في دخولك مكة تعلق وقوع الطلاق بدخول مكة اما مع ذكر اذا
فظاهر واما مع ذكر في فلانه للظرف والفعل لا يصلح ان يكون ظرفا شاغلا له فحمل على الشرط مجازا لمناسبة
ان كلا من الظرف والشرط يكون سابقا على المظروف والمشروط او غدا اي لو قال انت طالق غدا وقع
بطلوع الفجر لان كونها مطلقة في جميع الغد يستلزم وقوع الطلاق في اول اجزايه او في غد اي لو قال
انت طالق في غد ونوى اخره اي اجزاء النهار فهو مصدق قضاء عند ابي حنيفة وقالا لا يصدق ديانة لا قضاء
لانه وصفها بالطلاق في جميع الغد فاذا ادعى تخصيصه بجزء منه لا يصدق قضاء كما في غدا اي كما لا
يصدق اذا قال انت طالق غدا وقال نويت فيه اجزاء النهار وله ان في للظرفية والظرف يكون مستوعبا
للمظروف وقد لا يكون فاذا نوى اخر جزء من الغد فقد نوى محتمل لفظه فيصدق بخلاف قوله غدا لان
الفعل اتصل به بغير واسطة فاقتضى استيعابه بان تكون موصوفة بالطالقية في جميع الغد وذا انما
يكون بوقوع الطلاق في اول النهار كما لو نذر ان يصوم في رجب يكفيه صوم يوم فيه ولو نذر ان يصوم
رجب وجب صوم كله او اليوم اي لو قال انت طالق اليوم وغدا وقعت واحدة اتفاقا لان المتصفة بالطلاق
في اليوم تصير متصفة به في الغد ايضا فلا حاجة الى ايقاع طلقة اخرى او غدا واليوم اي لو قدم
الغد على اليوم او قضا ثنتين وقال زفر يقع واحدة لان الايقاع واحد والطرف الثاني محمول على الاول
لانه للجمع لا للترتيب كما في المسئلة الاولى ولنا انها اذا طلقت في غد لا تصير طالقا في اليوم فينبغي ان
يقع طلقة اخرى في اليوم تحقيقا لمعنى العطف بخلاف ما سبق لانها اذا طلقت في اليوم تكون طالقا في
الغد بهذا الطلاق فلا حاجة في طلقة اخرى اعلم ان الخلاف فيما اذا وجد العطف واما اذا لم يوجد

يقع واحدة اتفاقا لانه اذا قال انت طالق غدا اليوم يكون اليوم صفة لغد وهو لا يصلح ان يكون له
فيلغو اولو قال انت طالق اليوم اذا جاء الغد لا يقع قبل غد لانه تعليق وذكر اليوم يكون لبيان وقت
التعليق او كل يوم اي لو قال انت طالق كل يوم ولا نية له بالثلث اوقعنا واحدة لا ثلثا في ثلثة ايام
اي قال زفر يقع ثلثا في ثلاثة ايام قيد بقوله ولا نية له لانه لو نوى الثلث صحت ويقع كل يوم واحدة اتفاقا
له ان كلمة كل للعموم والتكرار فتكرر الطلاق بتكرر اليوم كما لو قال انت طالق في كل يوم ولنا انه جعل الايام
ظرفا واحدا فلم يقتض الا مظروفا واحدا ولهذا قالوا لو حلف لا يكلم كل يوم من رجب زيدا فكلم يوما منه
حنث ولو قال في كل يوم لا يحنث حتى يكلمه في كل يوم منه بخلاف قوله انت طالق في كل يوم لان في حرف
جر موضوع لاتصال معنى الفعل الى ما بعده فيكون ظرفا للايقاع او الوقوع فيتكرر بتكرر اليوم لان
الفعل في اليوم الاول ليس نفس الفعل في الثاني او امس اي لو قال انت طالق امس وقد تزوج اليوم لم
تطلق لانه اضاف الطلاق الى وقت لم يكن مالكا فلغا كما لو قال انت طالق قبل ان خلق بخلاف ما لو قال
لعبده انت حر امس وقد اشتراه اليوم حيث يعتق عليه لاقراره له بالحرية قبل ملكه وهو ههنا في انه ملكه
وكونها مطلقة امس لانها في ملكها اليوم بالنكاح وانما لم يجعل قوله انت طالق انشاء في الحال لانه انما
يجعل انشاء في الحال اذا تعذر جعله خبرا لما مر تقريره ولو كان تزوجها من قبل اي قبل الامس طلقت
الآن اي في الحال لانه لما قصد الايقاع في الماضي وهو ليس في وسعه يثبت ما في وسعه وهو الايقاع في
الحال او الى شهر اي لو قالت انت طالق الى شهر يوقعه اي ابو يوسف الطلاق في الحال وقالا لا تطلق
عند انتهاء الشهر وهذا اذا لم تكن له نية فان نوى التنجيز يقع في الحال اتفاقا له ان كلمة الى للتاجيل والطلاق
لا يحتمله فيبطل التاجيل فيطلق في الحال ولهما ان الايقاع كالتعليق او ان لم اطلقك فانت طالق طلقت في اخر
اجزاء حياته لان الشرط وهو عدم التطليق انما يتحقق باليأس عن الحيوة فان لم يدخل بها فلا ميراث لانه
فار وامراة الفار انما ترث منه اذا كانت في العدة وغير المدخول بها لا عدة لها وكذا لو ماتت طلقت قبل
موتها لانها اذا بقيت من حياتها ما لم يسع فيه صيغة التطليق تحقق عدم التطليق مع بقاء المحل او متى لم
او متى ما لم اي اذا قال انت طالق متى لم اطلقك طلقت حين سكت لانه اضاف الطلاق الى وقت خال
عن التطليق لان متى من ظروف الزمان فاذا سكت وجد الشرط واذا مثل ان في الحكم عند ابي حنيفة حتى
لو قال انت طالق اذا لم اطلقك طلقت في اخر جزء حيوته وقالا مثل متى فتطلق حين سكت هذا اذا
لم يكن له نية وان نوى معنى الشرط يكون كان وان نوى معنى الوقت يكون كمتى اتفاقا لهما ان اذا للوقت
في الاصل كما قال الله تعالى والليل اذا يغشى ولهذا لو قال انت طالق اذا شئت لا يخرج الامر من يدها اذا
قامت من مجلسها كقوله متى شئت وله ان اذا تستعمل للشرط ايضا فاذا اريد به الوقت يقع الطلاق وان
اريد به الشرط لا يقع ولا يقع بالشك وفي مسئلة المشية لما صار الامر بيدها لم يخرج بالشك فاذا قلت اذا
تردد الامر كان الاحتياط في الوقوع تغليبا لجانب الحرمة قلنا يرجح جانب الحل بالاصالة لانها كانت في
عصمته بيقين فلا تطلق بالاحتمال او متى لم اطلق اي لو قال لامراته متى لم اطلقك واحدة فانت طالق
ثلثا ووصل بيمينه انت طالق اوقعنا هذه اي الطلقة الواحدة لا الثلث اي قال زفر يقع الثلث لانه وجد
زمان خال عن التطليق وهو زمان قوله انت طالق قبل ان يتكلم بالقاف ولنا ان زمان البر وهو الاستحسان

مستثنى من اليمين بدلالة حال الحالف لان البر انما يتصور اذا وجد زمان يمكن ايقاع الطلاق فيه فصار
كالمصرح بذلك لان الثابت بالدلالة كالثابت بالصريح او قبل قدوم فلان اي لو قال انت طالق قبل قدوم فلان
بشهر فقدم بعد شهر او معناه اي الطلاق مقتصرا على حال القدوم متفاوتا له لا مستندا اي قال زفر
يقع مستندا الى اول الشهر لان القدوم معرف للوقت المضاف اليه الطلاق لانه اوقع الطلاق في
شهر قبل القدوم فوجب ان يقع من اول الشهر كما قال انت طالق قبل رمضان بشهر فانه يقع في اول شعبان
اتفاقا ولنا ان القدوم بمعنى الشرط لكونه على خطر الوجود فالحق به فلا يتقدمه الجزا بخلاف رمضان لانه
كاين لا محالة فيكون معرفا لا شرطا فيقع مستندا او قبل اي لو قال انت طالق قبل موت فلان بشهر فمات
فلان لتمامه ان وقت تمام الشهر فهو مستند اي الطلاق واقع عند ابي حنيفة من اول الشهر وقالا
مقتصر اي واقع حال الموت قيد بقوله لتمامه لان فلانا لو مات قبل تمام الشهر لا تطلق اتفاقا لعدم شهر
قبل الموت لنا ان الشرط شهر قبل الموت ومتصل به وقبليته لا تثبت الا بالموت فصار كالقدوم وله
ان الجزا لا يقتصر على المعرف ويقتصر على الشرط والموت هنا ليس بشرط لان الشرط ما يكون وجوده محتملا
والموت كاين لا محالة فيكون الموت معرفا للوقت المضاف اليه الطلاق فيقع من اول الوقت المضاف اليه
كما في قوله انت طالق قبل رمضان بشهر وفايدة الخلاف في الاقتصار والاستناد في مسايل منها ان
العدة تعتبر عنده من اول الشهر وعندهما من الحال وفي الجامع الكبير لقاضي خان الاصح ان العدة من حال الموت
اتفاقا وعليه الفتوى ومنها انه لو وطيها في الشهر يصير مراجعا عنده خلافا لهما ومنها ان الطلاق اذا كان بائنا
وقد وطيها في الشهر يغرم العقر عنده خلافا لهما او قبل موتي اي لو قال انت طالق قبل موتي بشهر او موتك
اي لو قال قبل موتك فمات لتمام الشهر فهو مستند عند ابي حنيفة ولا ارث والغياه اي قالا لا يقع الطلاق
بهما ولها الارث اقول قوله ولا ارث لا يصح ان يكون معطوفا على قوله مستند اذ لا معنى لقوله فهو لا ارث لها
بل هو معطوف على الجملة الاسمية تقديره فلا ارث لها وههنا مسيلتان احدهما قوله فهو مستند اردف قولهما
لكونه غير معروف منه والاخرى لا ارث لها ولم يردف قولهما لكونه في طرف الاثبات منه انظر كيف اورد الجملة
النافية دالة على قول ابي حنيفة وقد جعلها في الديباجة من اوضاح الوفاق انما قيدنا موته بتمام الشهر
لانه لو مات قبل تمامه لا يقع الطلاق ولها الميراث اتفاقا كذا في المصفى وهذا الخلاف مبني على ما سبق من
ان الموت معرف للزمان عنده فيقع الطلاق قبله فعليها العدة بالحيض فلا ترث منه اذا كان صحيحا في ذلك الوقت
وعندهما كالشرط فيبطل تعليق الطلاق به كما لو قال ان مت فانت طالق وعليها عدة الوفا او اخر ما املكه او
اتزوجها حر وطالق فيه لف ونشر يعني اخر عبد املكه حر واخر امراة اتزوجها طالق فملك عبدا ثم عبدا او
تزوج امراة ثم امراة ثم مات فالجزا واقع على اخرها مستندا الى وقت الملك والتزوج عند ابي حنيفة وقالا
يقع مقتصرا على الموت وفي النهاية لو قال اخر امراة اتزوجها فهي طالق فتزوج امراة ثم اخرى ثم طلق الاولى وتزوجها
ثم مات لم تطلق فطلقت التي تزوجها مرة لان التي اعاد عليها التزوج اتصفت بكونها اولا فلا تتصف بكونها اخرا
وفايدة الخلاف تظهر في مسايل منها ان العتق عنده يعتبر من جميع المال ان كان صحيحا عند الشرا ومن الثلث ان
كان مريضا وعندهما من الثلث مطلقا ومنها ان العبد يرث من قريبه الذي مات بعد الملك عنده ولا يرث عندهما
ومنها ان الاخيرة طلقت من حين تزوجها وان كان دخل بها فلها المهر ونصف المهر ان لم يدخل وعدتها بالحيض بلا

حداد

حداد ولا ميراث لها عنده وعندهما عليها العدة بابعد الاجلين من الوفاة والطلاق ولها مهر واحد وان كان
الطلاق رجعيا فعليها عدة الوفاة وترث المراة لكونه فارا لان تحقق الشرط في المرض بمنزلة الايقاع فيه لهما
ان الموت كالشرط لان الاخرية العبد والمراة انما يتحقق بالموت اذ قبله كان يمكن ان يملك عبدا اخر ويتزوج
امراة اخرى فيقع الطلاق مقتصرا على الموت كما لو قال ان لم اشتر عليك عبدا فانت حر ثم مات فانه يعتق مقتصرا
وله انه علق العتق او الطلاق بفعل موصوف وهو تملك اخر عبدا وتزوج اخر امراة وقد تحقق هذا
الفعل من وقت الملك والتزوج اخرا والموت معرف له لا شرط له فيقع من ذلك الوقت او اطولكما اي لو قال
لامراتيه اطولكما عمرا طالق الان اي في هذه الساعة او معناه على الباقية حال موت الاخرى لا مستندا
يعني احديهما انما تطلق اذا ماتت الاخرى اتفاقا لان المراد منه طول الحيوة في المستقبل لا في الماضي حتى اذا كانت
احديهما بنت خمس سنين والاخرى بنت خمس وستين لا تطلق العجوز لان طلاقها يقع مقتصرا على موت
صاحبتها عندنا ومستندا عند زفر له ان الباقية عرف انها اطول عمرا وقت الكلام فيقع الطلاق من
ذلك الوقت ولنا ان الموت في معنى الشرط فمعناه ان ماتت احديكما فالاخرى طالق فيقتصر عليه وان شهد
واحد بواحدة واخر بثنتين يعني اذا ادعت على زوجها انه طلقها فاقامت شاهدين شهد احدهما بطلقة
والاخر بطلقتين والقاضي لا يحكم بشي عند ابي حنيفة وقالا بواحدة اي يقضي بطلقة واحدة قيد بلفظ الاثنين
لانه لو شهد انه طلقها واحدة وواحدة والاخر شهد انه طلقها واحدة يقبل في الواحدة اتفاقا قام الحقايق
لهما انهما اتفقا على وقوع طلقة فتقبل شهادتهما فيه كما اذا شهد احدهما بطلقة والاخر بطلقة ونصف
وله ان موافقة الشاهدين فيما شهدا به لفظا ومعنى شرط جواز القضا حتى اذا شهد احدهما بانه قال
لها انت برية وشهد الاخر انه قال انت خلية لا يقضي بشي والطلقتان غير طلقة لفظا ومعنى بخلاف ما
استشهدا به لانهما اتفقا على لفظ طلقة وذكر نصف طلقة كذكر كله فيكون لنا كيد فيتفقان لفظا ومعنى
وكذا الخلاف في طلقي اي اذا قال لامراته طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا فعند ابي حنيفة لا يقع شي
وعندهما يقع واحدة لهما انها اتت بما ملكته وهي واحدة وبزيادة فيقع ما ملكته وتلغو الزيادة كما لو طلقها
الزوج الفا يقع ما ملكه وهو الثلاث وتلغو الزيادة وله انها ما اتت بما ملكته لان الزوج ملكها واحدة
وهي اتت بالثلاث فكانت مخالفة مبتدية والثلاث اذا لم يثبت لا يثبت ما في ضمنه بخلاف الزوج لانه تصرف
بالملك لا بالامر والتفويض ورددنا شهادتهما بطلاق احديهن عينا مع نسيانها يعني اذا شهد رجلان على
رجل انه طلق احدى نسايه بعينها لكنا نسينا لا تقبل عندنا وتقبل عند زفر فيحال بينه وبينهن حتى يعين المطلقة
منهن له ان جهالة المطلقة منهن لا تمنع قبول الشهادة كما لو شهدا انه طلق احديهن بغير عينها ولنا انهما
اعترفا على انفسهما بالغفلة لا تقبل شهادتهما بخلاف المسيلة المعينة عليها لانهما لم يقرا على انفسهما بالغفلة
وفي المحيط لو طلق احدى زوجتيه فعليه البيان وتجب العدة من وقت البيان لان له حكم الانشا ولو نسي لا
يقربهما احتياطا لان العمل بالتحري في الفروج غير جايز ولو قرب تعينت اخرى حملا لفعله على ما يحل شرعا
لو ماتت احديهما تعينت الاخرى للطلاق ولو قال عينت الميتة صدق في حق الطلاق فلا يرث منها ولا يصرف
الطلاق عن الباقية لانها تعينت له ظاهرا ولو مات الزوج قبل البيان ورثتاه ميراث امراة بينهما .

فصل في طلاق غير المدخول بها وفي ايمان الطلاق

واذا طلق قبل الدخول ثلثا

وتقع لان الطلاق المقرون بالعدد لا يقع قبل ذكره فيقعن جملة وفي المشكلات من طلق امراته الغير المدخول بها
ثلاثا فله ان يتزوجها بلا تحليل واما قوله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره ففي حق المدخول بها فان فرق
اي لو قال انت طالق طالق طالق بانت بالاولى لان وقوعها غير متوقف على ما بعدها فلغى الباقي لفوات المحل
لانها غير معتدة او قال انت طالق واحدة وواحدة او قال انت طالق واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة
بانت بواحدة والاصل فيه ان الظرف وهو قبل او بعد ان لم يذكر بالضمير يكون صفة لما قبله وان ذكر به يكون صفة
لما بعده اذا تحقق هذا فقوله قبل واحدة صفة لما قبله فسبق الواحدة الاولى في الوقوع فبانت لا الى عدة
وفي قوله بعدها واحدة البعدية صفة للواحدة الثانية فيقع الاولى فلم يبق ايضا محلا للاخرى او قبلها اي قال
انت طالق واحدة قبلها واحدة او قال واحدة بعد واحدة او مع واحدة او معها اي معها واحدة وقعتا
لان القبلية في قوله قبلها صفة للثانية فاقتضى ان يكون الثانية اولى ولا يمكن ايقاع الثانية متقدمة على الاولى
فوقعتا معا واما قوله بعد واحدة فالبعدية صفة للاولى فيقتضي تاخر الاولى وهو غير ممكن لبعد ما اوجبها فيثبت
ما هو ممكن وهو ان يجمع الثانية بها فيقعان واما كلمة مع فللقران قرنت بالضمير او لا فاقتضى وقوعهما معا او
ان دخلت الدار اي لو قال لامراته ولم يدخل بها ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق او ان تزوجتك اي لو
قال لاجنبية ان تزوجتك فطالق وطالق وطالق فدخلت الدار في المسئلة الاولى وتزوجها في الثانية فالاولى
اي الطلقة الاولى واقعة عند ابي حنيفة وقالا كلها واقعة لانه جمع بين الثلث بحرف الجمع واوقعها حال وجود
الشرط فتقع كلها كما لو اخر الشرط وكما لو جمعها بلفظ الجمع وله ان المعلق كالمذكور عند الشرط ولو قال لها
منجزا انت طالق وطالق يقع واحدة فكذا هذا بخلاف ما اذا اخر الشرط لان صدر الكلام توقف على اخره لوجود
المغير ولا كذلك اذا تقدم الشرط وبه تبين ان الجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظه في حق اصل التعليق لا في حق كيفيته
او بثم اي لو عطف بثم فان قدم الشرط اي لو قال لغير المدخول بها ان دخلت الدار فانت طالق ثم طالق ثم طالق
فالاولى معلقة والثانية منجزة والثالثة لغو عند ابي حنيفة او اخر اي لو قال لها انت طالق
ثم طالق ثم طالق ان دخلت الدار فالاولى منجزة فالباقي لغو عند ابي حنيفة وان قدم الشرط في المدخول
بها فالاولى معلقة والباقي منجز او اخر الشرط فالثالثة معلقة والباقي منجز وقالا يتعلق الكل اي الثلث
مطلقا سواء كانت مدخولا بها او لا وسواء قدم الشرط او اخر لان ثم للعطف على سبيل التراخي فباعتبار العطف
يتعلق الكل بالشرط وباعتبار التراخي يكون مطلقا مرتبا على الاول فان كانت مدخولا بها يقع الكل على الترتيب لقيام
المحل وان لم يكن مدخولا بها بانت بالاولى ولغى الباقي وله ان المعطوف بثم في حكم المنقطع فيما قبله فكانه سكت
عن الاول واستانف الثاني قولا بكمال التراخي ولو فصل بينهما بالسكوت بان قال انت طالق وسكت ثم قال وطالق
ان دخلت الدار كان يمنع التعليق فكذا العطف بثم فاذا قدم الشرط في غير المدخول بها تعلقت الاولى لعدم
يحصل مستانفا للطلاق فتنجز الثانية فتبين وتلغو الثالثة لفوات المحل فاذا اخر الشرط وقعت الاولى والباقيات
لغو لانه تعليق في غير الملك واذا قدم الشرط في المدخول بها تكون الاولى معلقة والثانية منجزة لعدم تعلقها
بالاولى والثالثة ايضا لقيام العدة واذا اخر الشرط وقعت الاولى والثانية منجزتين لعدم تعلقهما بالشرط
والعدة قائمة وتعلقت الثالثة لقيام المحل وصح تعليقه بالنكاح كقوله لاجنبية ان تزوجتك فانت طالق
وقال الشافعي لا يجوز لان التعليق تاخير التنجيز وهو لا يملك تطليق اجنبية تنجيزا فكذا لا يملكه تعليقا ولنا

ان المعلق كالملفوظ عند الشرط فيكون كانه قال بعد التزوج انت طالق فيقع فان قيل لو علق الطلاق ثم جن
عند الشرط تطلق ولو كان المعلق كالملفوظ عنده لما وقع لانعدام الاهلية قلنا هو ايقاع حكما والمجنون اهل له
بدليل ان اخاه يعتق عليه اذا ملكه وقوله التعليق تاخير التنجيز ممنوع بدليل انه لو قال لامته اذا ولدت ولدا
فهو حر صح مع انه لم يملك تنجيز العتق في الولد المعدوم كذا ذكره صاحب الكافي والحاصل ان الايقاع المعلق
سبب في الحال عند الشافعي والشرط يمنع ترتب اثره عليه ولهذا اشترط الملك وقت التعليق وعندنا
التعليق يمين في الحال فلا يشترط صحته على ملك المحل كاليمين بالله وانما يصير سببا للطلاق اذا وجد الشرط
كالرمي فان عينه ليس بقتل واذا وصل الى المحل يصير قتلا وفي المحيط هذا اذا اضيف الى النكاح ولو قال كل امراة
اجتمع معها في فراش فهي طالق فتزوج امراة لا تطلق وكذا لو قال كل جارية اطاها فهي حرة واشترى جارية
فوطئها لم تعتق لان العتق غير مضاف الى الملك واجازوه اي تعليق الطلاق بالنكاح مع التعميم
كقوله كل امراة اتزوجها فهي طالق وقال مالك لا يجوز فيه بالتعميم لانه اذا خص بلدا او قبيلة او صنفا كما
اذا قال كل امراة اتزوجها من كوفة او من الهند او ثيبا فهي طالق يجوز اتفاقا فله انه اذا عمم على نفسه طريق
استباحة البضع يكون فيه تعريض نفسه للزنا فلا يجوز ولنا ان هذا يمين ولهذا لو حلف ان لا يحلف فعلق
الطلاق بشرط يحنث واليمين معتبر اذا صدر من اهله وما لم يوجد الشرط فهو يمين لا طلاق وفي الخانية
لو قال كل امراة اتزوجها فهي طالق ان كلمت فلانا فتكلم ثم تزوج لا تطلق ولو تزوج ثم تكلم تطلق وكذا الكل وان
قال ان تزوجتك فانت طالق قبله ثم نكحها يوقعه اي ابو يوسف الطلاق عقيب النكاح وقالا لا يقع
بدءا له انه علق الطلاق بالنكاح وذكر معه وقتا لا يقدر على ايقاع الطلاق فيه فلغى ذكر الوقت وبقي التعليق
فيقع ولهما ان المعلق بالشرط كالملفوظ عنده ولو قال عند النكاح انت طالق قبل ان انكحك لا تطلق فكذا
هذا واذا علق الطلاق بشرط باحد الفاظه اي الفاظ الشرط كان واذا واذا ما ومتى ومتى ما وكل وكلما كلمة
كل ليس من الفاظ الشرط ولهذا تدخل الاسم انما عدت منها باعتبار ان الحكم يتعلق بالفعل الذي يلي مدخوله كتعلقه
بالشرط كما اذا قلت كل عبد اشتريته فهو حر لا يعتق غير مشتراة في ملك اي امراة مملوكة له بالنكاح او مضاف
اليه اي الى ملك اراد به التعليق بد كقوله ان ملكتك فانت طالق وكذا التعليق بسببه وهو التزوج لانه سبب
الملك ومضاف اليه صح هذا اذا كان التعليق بصريح الشرط وان كان بمعنى الشرط كقوله المراة التي اتزوجها
طالق فانما يتعلق اذا كانت غير معينة وان كانت معينة كقوله هذه المراة التي اتزوجها لا يقع الطلاق
لانه عرفها بالاشارة ولا يراعي فيها الصفة فبقي قوله هذه المراة طالق وانما قيدنا بملك او مضاف اليه لان التعليق
يمين والغرض منه غالبا حمل النفس على الفعل او منعها عنه ولو لم يملكه في الحال حتى يحترز عن الشرط ولم
يضفه ايضا الى الملك حتى يحترز عن تحصيل الملك لم تنعقد اليمين لانعدام الغرض منه فان قيل لو قال لامراته
اذا حضت فانت طالق فهو يمين وليس فيه ذلك الغرض قلنا العبرة للغالب لا للشاذ ولا يبطل اليمين بزوال
الملك حتى لو قال ان دخلت الدار فانت طالق ثم ابانها بواحدة وانقضت عدتها ثم تزوجها فدخلت الدار طلقت
لان الطلاق ما لم يبلغ ثلاثا محل لليمين واليمين باق ببقاء محله فان وجد فيه اي الشرط في الملك انحلت
اليمين ووقع المعلق عقيبه اي وقع الجزاء عقيب وجود الشرط والا اي ان لم يوجد فيه بل وجد في غير الملك
انحلت اليمين لوجود الشرط ولم يقع الطلاق لان المحل غير قابل ولا تكرر الجزاء بتكرر الشرط الا في كلما لاقتضائها

العموم المستلزم للتكرار حتى تنتهي الطلقات الثلاث وغيرها لم يقتض العموم فالشرط يتم بوجوده مرة ولا يبقى اليمين
دون الشرط **وانهينا التكرار بانتهاء الثلاث** يعني في صورة التعليق بكلما اذا تزوجت بعد الثلاث بزوج اخر
وعادت اليه فوجد الشرط في الملك الثاني لم تطلق عندنا وقال زفر تطلق لان كلمة كلما للتكرار **ولنا** انه انما
علق بما يملك من الطلقات وقد انتهى ذلك فينتهي اليمين ضرورة اعلم ان هذا الخلاف فيما اذا لم تدخل كلما على نفس
التزوج وان دخل عليه لا ينتهي التكرار اتفاقا بل يحنث كل مرة وان كان بعد زوج اخر لان اليمين باعتبار ما يحدث
من الملك وهو غير متناه وفي رواية المنتقى عن ابي يوسف هذا اذا كانت المراة معينة ولو لم وقال كلما تزوجت
امراة فهي طالق فتزوج امراة طلقت فان تزوجها ثانيا لم تطلق كما اذا قال كلما اشتريت هذا الثوب فهو صدقة
يلزمه التصدق بكل مرة ولو قال كلما اشتريت ثوبا فهو صدقة لا يلزمه ذلك الا مرة **وابطلنا بتنجيزها** اي اذا
قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا ثم نجزها وقال انت طالق ثلثا فتزوجت بزوج اخر ثم عادت اليه فدخلت
الدار لم تطلق عندنا وقال زفر تطلق قيد بتنجيز الثلاث لانه لو طلقها ثنتين ثم عادت اليه بعد التزوج فدخلت
الدار تطلق ثلاثا اتفاقا من الحقايق **له** ان زوال الملك لا يبطل التعليق كما اذا قال لعبده ان دخلت هذه الدار
فانت حر ثم باعه ثم عاد الى ملكه فدخلها عتق **ولنا** ان تعليقه كان باعتبار ملكه الموجود وبوقوع الثلاث
عليها ارتفع الملك ومحلية الطلاق بالكلية فبطل التعليق بخلاف البيع لان ملك العبد له غير محدود فكان
محلا **ولحاقه** اي لحاق الزوج بدار الحرب حال كونه **مرتدا** بعدما علق طلاق امراته بشرط كالدخول وغيره
ثم دخلت الدار وهي في العدة **مبطل لتعليقه** عند ابي حنيفة يعني لا تطلق وقالا تطلق قيد باللحاق لانه لو لم
يلحق لم يبطل تعليقه وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا جاء تائبا مسلما الينا وتزوج هذه المراة لا ينتقص عدد
الطلاق عنده وينتقص عندهما **لهما** ان المعلق بالشرط ينزل عند وجوده من غير قصد وارادة فصار كالوحي
بعد تعليقه **وله** انه بالارتداد لحق بالجماد وفات اهلية الملك عنه وقيام الملك شرط لوقوع الطلاق المعلق
عند وجود الشرط بخلاف الجنون فان الكلام نزل منه **واوقعنا البائن المعلق بشرط وجد في عدة باين
منجز** يعني اذا قال لامراته ان دخلت الدار فانت باين ثم طلقها باينا منجزا فدخلت الدار في عدتها يقع المعلق عندنا
وقال زفر لا يقع لان البائن لا يلحق البائن لانه وضع لازالة القيد وقد زال القيد **ولنا** ان عدم لحوق البائن
بالبائن بكلام مستانف كان لانه امكن جعله خبرا عن الاول وهو صادق فيه فلم يحتج الى جعله انشاء لانه اقتضاء
ضروري فان قلت هذا الاحتمال ثابت في قوله انت طالق انت طالق فينبغي ان لا يلحق الصريح الصريح قلت
لا احتمال فيه لان قوله انت طالق متعين للانشاء شرعا فلو قال اردت به الاخبار لا يصدق قضاء وفي مسئلتنا
لم يذكرات باينا ثانيا حتى يجعل خبرا عن الاول بل وجد اثر التعليق السابق وهو زوال القيد عند وجود الشرط
وهي محل الطلاق فيقع وفي الحقايق قلت المراد من المنجز المنجز في الحال ولا اشتراط ان يكون منجزا في الاصل فانه
لو قال ان فعلت كذا فحلال الله علي حرام ثم هكذا قال لامر آخر ففعل احدهما حتى وقع الطلاق باينا ثم فعل الفعل
الآخر قال ظهير الدين المرغيناني انه يقع وهذا مما يغتنم ويحفظ **ولو قال كلما تزوجتها فطالق فتزوجها
في يوم ثلاثا** اي ثلاث مرات **ودخل بها في كل مرة الزمه** اي محمد الزوج **باربعة مهور ونصف** مهر **وابانها
بثلاث** اي قال محمد بانت منه **بثلاث** طلقات **وحكما بطلقتين ومهرين ونصف** مهر وهذا الخلاف مبني على ما تقدم
في النكاح من ان المبانة اذا نكحها الزوج في عدتها وطلقها قبل الدخول بها فعليها اتمام العدة الاولى لان الدخول في

النكاح

النكاح الاول ليس بدخول في الثاني عنده فعليها عدة مستقبلة عندهما لان الدخول في الاول دخول في الثاني
محمد يقول بالتزوج الاول طلقت ولها نصف المهر وبالدخول بعده مهر اخر وبالتزوج الثاني طلقت ايضا
ولها نصف مهر وبالدخول الثاني مهر ايضا وبالتزوج الثالث وبالدخول الثالث لها مهر ونصف مهر فصار
اربعة مهور ونصفا وهما يقولان بالتزوج الاول والدخول بعده لها مهر ونصف مهر وبالتزوج الثاني مهر
تام لان هذا طلاق بعد الدخول لكون الدخول الاول دخولا في الثاني وبالدخول الثاني صار مراجعا ولا يجب
شي ولا اعتبار بالتزوج الثالث لان نكاح المنكوحة غير صحيح **او باينا** يعني لو قال كلما تزوجتها فباين فتزوجها
في يوم ثلاث مرات ودخل بها كل مرة **الزمه بتلك المهور** اي قال محمد لها اربعة مهور ونصف مهر اعتبارا
بالمسئلة السابقة **وهما بخمسة ونصف وبانت بثلاث** اتفاقا هما قالا وجب لها بالنكاح الاول وبالدخول
بعده مهر ونصف مهر وبالنكاح الثاني طلقت باينا ولها مهر كامل لانه طلاق بعد الدخول على اصلهما ومهر آخر
بالدخول بعده للشبهة ولم يصر به مراجعا لان الطلاق باين والنكاح الثالث طلقت ثالثا ولها مهر وبالدخول
بعده مهر اخر فصار خمسة مهور ونصف مهر ثلاث مهور وجبت بثلاثة دخول ونصف مهر بالنكاح الاول
ومهران بالنكاحين الاخيرين **ولو اختلفا في الشرط** اي في اصله او في تحققه **كان القول له** لانه منكر
والبينة لها لانها مدعية **فان استفيد منها** اي ان كان الشرط لا يعرف الا من جهتها **اعتبر قولها في حقها**
لانها امينة في الشرع ولهذا قبل قولها في العدة اذا اخبرت بانقضائها وبحرم وطيها اذا اخبرت برؤية الدم وبحل
اذا اخبرت بانقطاعه **كان حضت فانت طالق وفلانة** اي اذا قال لامراته ان حضت فانت طالق وفلانة
فاخبرت بانها حاضت **طلقت خاصة** لان اخبارها في المعنى شهادة بطلاق ضرتها ولا تسمع لانها متهمة في
حقها وفي التبيين انما يقبل قولها اذا اخبرت والحيض قايم فان انقطع لا يقبل قولها لانه ضروري يشترط فيه
قيام الشرط هذا اذا كذبها الزوج فان صدقها تطلق ضرتها ايضا لثبوت الحيض في حقها بتصديقه **وبشرط
استمرار الدم ثلثا** اي ثلاثة ايام يعني لا تطلق بمجرد رؤية الدم لاحتمال ان ينقطع فيما دون الثلاث فاذا تمت
ثلاثة ايام كان دم الحيض فيقع الطلاق من حين الرؤية حتى لو لم يكن مدخولا بها فتزوجت بعد الرؤية بزوج اخر
ثم تمادى الدم ثلاثة ايام صح نكاحها **فان قال حيضة** يعني لو قال ان حضت حيضة فانت طالق **فطهرها**
اي تشترط طهارتها ولا تطلق قبلها لان الحيضة اسم للكاملة وكمالها بانتهائها وذلك بالطهر منها وكذا لو قال
نصف حيضة لانها لا تتنصف **وكالتعليق بمحبتها وبغضها** اي اذا قال ان كنت تحبيني او تبغضيني فانت
طالق وفلانة فقالت في المجلس احبك او ابغضك طلقت لان المحبة امر باطن انما يعرف من جهتها ولا تطلق
فلانة لما سبق قيدنا بقولنا في المجلس لانها لو قالت بعده لا تطلق لان التعليق بمحبتها يشبه تخييرها من حيث
ان فيه جعل الامر الى اخبارها **فان قالت بقلبك** اي لو قال ان كنت تحبيني بقلبك فانت طالق فقالت احبك
وكذبها الزوج **عكس** اي قال محمد لا تطلق **واوقعاه** اي قالا تطلق قيدنا بتكذيب الزوج لانه لو صدقها يقع
الطلاق عليها اجماعا كذا في المصفى اقول قوله واوقعاه في ظرف النفي من قوله عكس وكان عليه ان لا يردف
قولها وانما اردفه لكونه غير صريح في طريق النفي ولو قال مكان قوله عكسها اوقع لكان قولها معلوما منه صريحا
وكان اخصر **له** انه لما قيد المحبة بالقلب ابطل كون اللسان خلفا عما في القلب وحقيقة الحب فيه غير معلومة
ولهما ان المحبة انما تكون بالقلب فتقييدها به واطلاقها سواء وفي النهاية هذه المسئلة تفارق المسئلة الاولى

بوجهين احدهما ان هذه تقتصر على المجلس لما فيه من معنى التخيير بجعله امر الطلاق الى اختيارها وفي مسئلة
الحيض لا يقتصر كساير التعليقات والثاني انها لو كانت كاذبة في مسئلة الحيض لا يقع فيما بينه وبين الله وفي
مسئلة المحبة تقع لان حقيقة المحبة والبغض مما لا يوقف عليها لان القلب يتقلب لا يستقر على شيء فصار كل
الشرط هو الاخبار عن المحبة وقد وجد

فصل في الاختيار والمشية

واذا قال اختاري ينوي الطلاق تقيد بالمجلس لما روي عن عمر وعثمان انهما قالا في حق الزوجة المخيرة لها الخيار ما دامت في
مجلسها قيد بقوله ينوي لان لفظ اختاري من الكنايات يحتمل انه اراد تخييرها في غير امر الطلاق **فان تبدل
المجلس حقيقة** بان تنتقل عنه الى مجلس اخر سوا انتقلت بنفسها او بغيرها **او حكما** بان تشتغل بعمل اخر
لان مجلس الاكل غير مجلس الكتابة **بطل** خيارها لوجود دليل الاعراض عما فوض وكذا لو قامت من مجلسها وان لم
تذهب او زادت في النفل على الركعتين واما لو كانت قايمة فجلست او متكية فقعدت او طلبت اباها للمشورة
او شهود الشهادة او اكلت شيا يسيرا او لبست ثوبا من غير ان تقوم لا تبطل **وان اختارت نفسها** اي قالت
اخترت نفسي **كانت باينة** ولو قالت طلقت نفسي في جواب قول الزوج اختاري فالمذكور في الهداية انها رجعية
وفي شرح الوافي انها باينة لان العامل في وصف الطلاق تخيير الزوج دون ايقاعها ولهذا لو امرها بايقاع البائن
او وقعت رجعيا او بالعكس وقع ما امر به دون ما اوقعته فان قيل المفوض اليها الاختيار فكان ينبغي
ان لا يقع التطليق جوابا كما لو قالت اخترت نفسي في جواب قوله طلقي نفسك قلنا التطليق دخل في ضمن
التخيير فقد اتت ببعض ما فوض اليها فصلح جوابا بخلاف الاختيار فانه ليس من الفاظ الطلاق الا في جواب
التخيير **ولم يقع الثلث وان نواها** الزوج خلافا لمالك مر بيان خلافه في الكنايات وانما لم تصح نية
الثلاث في الاختيار مع صحتها في ساير الكنايات لان الاختيار لا يتنوع الى غليظة وخفيفة كما تتنوع
الابانة **ولا بد من ذكر النفس في كلامه** بان قال اختاري نفسك **او كلامها** بان تقول اخترت نفسي حتى لو خلا
كلام كليهما عن ذكر النفس لا يقع لان الاختيار اذا وقع مبهما في الكلامين لا يصلح ان يكون احدهما
مفسرا للاخر وفي النهاية لو ذكر في احد الكلامين ما يقوم مقام النفس كما لو قال اختاري اختيارة فقالت
اخترت او قال اختاري فقالت اخترت اختيارة كان كذكر النفس لان الهاء دليل الوحدة والمرء انما يتحد
عليها فيما يحتمل العدد والمحتمل له اختيارها نفسها لا اختيار الزوج وفي الفوايد التاجية هذا اذا لم يصدقها
الزوج انها اختارت نفسها اما اذا صدقها يقع الطلاق بتصادقهما وان خلا كلاهما عن ذكر النفس **واذ
قال اختاري نفسك اليوم وبعد غد فردت اليوم اثبتناه** اي الخيار **بعد الغد** وقال زفر لا يثبت لانه
خيار واحد في وقتين وبالرد في احدهما يبطل كما لو قال اختاري نفسك اليوم وغدا ولنا انه ذكر الخيار
وقتين يتخلل بينهما وقت لا يثبت فيه الخيار فلا بد للظرفين من المظروفين فالثابت لها يكون خيارين
بخلاف قوله اليوم وغدا لاتصال الوقتين وكان ذكر الغد لامتداد الامر الاول فكان الخيار فيه واحدا **او
كرر اختاري ثلثا** اي لو قال لامراته اختاري اختاري اختاري **فقالت اخترت الاولى او الوسطى او
الاخيرة فهي ثلاث** اي الطلقات ثلاث عند ابي حنيفة **وقالا واحدة** ولا حاجة هنا الى نية الزوج ولا
الى ذكر النفس اتفاقا بدلالة التكرار لان اختيار الطلاق هو الذي يتكرر واختيار الزوج لا يتكرر هذا هو المذكور
في الهداية لكن المذكور في البدايع والمذكور في المحيط والزيادات ان النية شرط فيها وفي التبيين ينبغي ان يكون

حذف

حذف النية فيها لشهرتها لا لانها ليست بشرط قيد بقوله اخترت الاولى لانه لو قالت اخترت التطليقة
الاولى تقع واحدة اتفاقا ولو قالت اخترت او اخترت نفسي بمرة يقع الطلاق ثلثا اتفاقا كذا في الكافي لهما
ان الزوج فوض اليها ثلاث تطليقات في ضمن ثلاث اختيارات فاذا قالت اخترت الاولى يكون معناه
اخترت موجبها وهو طلقة واحدة **وله** ان الكلام اذا لغى في حق الاصل لغى في حق التبع وكلامها هذا يفيد
الترتيب اصالة والافراد تبعا واذا بطل في حق الترتيب اذ لا ترتيب بين الطلقات بطل في حق الافراد
فبقي مجرد قولها اخترت فيقع الثلاث كما لو اقتصر عليه ابتدا **اي من ثلاث** اي اذا قال اختاري من ثلاث
طلقات **ما شيت فلها اختيار واحدة** اي لها ان تطلق نفسها واحدة **او ثنتين لا غير** اي ليس لها ان تطلق
الثلاث عند ابي حنيفة وقالا لها ان تطلق الثلاث ان شات لان هذا الكلام يستعمل للاستيعاب والعموم
كما يقال خذ من طعامي ما شيت **وله** ان من اذا جعلت للتبيين يكون ما عامة في كل الثلاث وان جعلت
للتبعيض يكون عامة في بعضها فلا تقع الثلاثة بالشك بخلاف الطعام لان دلالة الحال تقتضي الجود ووقوع
الثالثة مما يحترز عنه **وان قال طلقي نفسك تقيد بالمجلس** لانه في معنى تخيير زوجته في امر الطلاق وخيار
المخيرة لنفسها مقيد بالمجلس باثار الصحابة فكذا هذا بخلاف قوله طلقي ضرتك حيث لا يتقيد بالمجلس لانها
ليست في معنى المخيرة **وليس له الرجوع** اي ليس للزوج ان يرجع عن كلامه لان فيه معنى اليمين اذ هو تعليق
الطلاق بتطليقها واليمين تصرف لازم لا يصح الرجوع عنه لان الغرض منه الحمل على شيء والمنع عنه فاذا
صح الرجوع عنه لا تفيد فايدته فكذا ما في معناه **فان طلقت** ولم يكن له نية او نوى واحدة **كانت
رجعية وان نوى ثلثا فاوقعتها** اي طلقت نفسها ثلثا **وقعت** وان نوى ثنتين لا يصح الا ان تكون
امة سبق توجيهه في اول فصل الكناية **او متى شيت** اي اذا قال لها طلقي نفسك متى شيت **عم** ولم يتقيد
بالمجلس لان كلمة متى عامة في الاوقات وكذا اذا ما ومتى ما **او وكل به** اي الزوج رجلا بطلاق امراته
عم وصح الرجوع لانه توكيل والتوكيل استعانة فلا يلزمه المجلس **او ان شيت** اي لو قال طلق امراتي ان
شيت **قيدناه بالمجلس ومنعنا عزله** وقال زفر لا يتقيد به ويملك عزله لانه توكيل وتقييده بالمشية
لغو لانه انما يعمل بمشيته كما لو قال بع عبدي هذا ان شيت ولنا انه تمليك لان تعليقه بالمشية يدل
على اثبات المالكية له اذ المالك هو الذي يتصرف عن مشية نفسه بخلاف البيع لانه غير قابل للتعليق
فبطل ذكر المشية ومعنى التمليك وفي المحيط لو قال طلق امراتي ان شات لا يصير وكيلا ما لم تشا ولها
المشية في مجلس علمها فان شات صار وكيلا وطلاقه انما يقع في مجلس مشيتها ينبغي ان يحفظ هذا فان البلوى
فيه عامة والوكلا يوخرون الايقاع غافلين عن هذا **او انت طالق كيف شيت فهو** اي الطلاق
واقع رجعيا عند ابي حنيفة **مطلقا** ان شات في المجلس او لم تشا **والكيفية** اي كيفية الطلاق
الواقع من كونه باينا او ثلاثا او واحدة متعلقة عند ابي حنيفة **بمشيتها في المجلس ان نوى** فان
شات باينا او ثلاثا وقع ان وافق نية الزوج حتى لو لم يوافقها لغى تصرفها فبقي ايقاع الزوج وهذا
بنا على مذهبه من ان الرجعي يجوز ان يجعل باينا او ثلثا وعلى ان المراة مدخول بها اذ لو لم يكن كذلك
لا مشية لها اصلا عنده وعندهما لها المشية في اصل الطلاق كما في الوصف وان لم تحضره النية
تعتبر مشيتها جريا على موجب التخيير لانه اقامها مقام نفسه وهو يقدر ان يجعل باينا او ثلاثا

بعد ما وقع رجعيا فكذا من قام مقامه **ووقعاه عليها** اي الطلاق على مشيتها **اصلا** اي وقوعا و
لان وصف الطلاق مفوض اليها فلو وقع في الحال رجعيا يلزم وقوع الوصف بلا مشيتها وهو لا يجوز
فيتعلق اصله كوصفه كما لو قال لها انت طالق كم شئت **وله** ان التفويض في الوصف يستدعي وجود
الاصل لان المعدوم لا يستوصف كما قال القائل يقول خليلي كيف صبرك بعدنا فقلت فهل صبر
فتسال عن كيفه بخلاف كم شئت لان كم للعدد والطلاق المقارن بالعدد لا يقع بدونه **اي ان**
شئتما اي لو قال لامراتيه ان شئتما **فانتما طالقان شرطنا المشية به** اي بالطلاق **عليهما منهما**
اي على المراتين يعني انما يطلقان عندنا اذا شاءت كل واحدة منهما طلاقهما حتى لو شاءت احديهما دون الاخرى
او ماتت او شاءتا طلاق احديهما لا يقع عندنا وقال زفر يقع على التي شاءت لانه اضاف المشية اليهما
فتنفرد كل منهما فيها كما لو قال ان ركبتما دابتكما **ولنا** ان الشرط لا يتنوع على اجزاء المشروط ومشيتهما
طلاقهما فلا ينزل الجزاء الا عند كمال الشرط كما لو قال ان كلمتما زيدا فطالقان بخلاف ما ذكره لان
القياس متروك فيه بالعرف **او انت طالق غدا ان شئت انيطنا الخيار في الغد لا في المجلس**
اي قال زفر لها الخيار في المجلس فقيد بتاخير الشرط اذ لو قدمه فقال ان شئت فانت طالق غدا ففي
ظاهر المذهب ان لها الخيار في المجلس اتفاقا وعن ابي حنيفة لها الخيار في الغد ايضا اذا قدم الشرط
لانه ملكها مشية الطلاق وهو موقت بالغد فكذا مشيتها له فان الطلاق مضاف الى الغد والمشية
مطلقة فيقتصر على المجلس **ولنا** في الفرق ان الشرط اذا قدم يكون المشية في الحال ويقع غدا
قيد الطلاق صورة مشيتها ان تقول شئت ان اكون طالقا غدا واذا اخر يكون المفوض اليها
طلاقا موجلا فيقتصر على المجلس وكذا الموجل **او ثلثا** اي لو قال انت طالق ثلثا **الا ان تشائي واحدة**
فشائتها اي قالت شئت طلقة **حكم بها** اي ابو يوسف بوقوع طلقة لان المفهوم من هذا الكلام انها
اذا شاءت واحدة تقع عليها ولا تقع الثلاث **والغاها** اي قال محمد لا تطلق لان معنى هذا الكلام اذا لم
تشا واحدة فانت طالق ثلثا لان الا ان اصله للغاية قال الله تعالى الا ان تقطع قلوبهم فاذا
دخل فيما يتوقت حمل على الشرط مجازا والطلاق مما لا يتوقت فاذا شاءت الواحدة لا يقع شي كما لو
قال انت طالق ثلثا الا ان يقدم فلان فقدم فلان لا يقع شي **او ان شاء الله** اي لو قال انت طالق
ان شاء الله **متصلا لم يوقعوه** وقال مالك يقع لان شرطه تحقق اذ لو لم يشا الله لما اجرى على
لسانه التطليق **ولنا** ان مشية الله وقوعه غير معلومة فلا يقع كما لو علق بمشية انسان
غايب لا يوقف عليه والجاري على لسانه تعليق لا تطليق وفي المحيط لو سكت قدر ما يتنفس
او عطس ثم قال ان شاء الله صح الاستثناء للعذر ولو حرك لسانه بالاستثناء ولم يكن مسموعا يصح
عند الكرخي ولا يصح عند الهندواني وفي الزيادات لو قال انت طالق بمشية الله او بارادته لا يقع
لانه مستعمل للتعليق ولو قال لمشية الله او لارادته يقع لان اللام للتعليل فكانه قال انت طالق
لان الله شاء ولو قال بامر الله يقع للحال لانه مستعمل للتحقيق ولو قال في امر الله او في ارادته لا
يقع لان حرف في مجاز عن الشرط **او ثلثا وثلثا** اي لو قال انت طالق ثلثا وثلثا **او** قال لعبده **انت حر**
وحر ان شاء الله فالمعطوف فصل اي قال ابو حنيفة طلقت ثلثا وقالا لا تطلق لان التكرار شايع

فيجعل

فيجعل عليه لتصحيح الكلام فلا يبطل اتصال الاستثناء **وله** ان قوله وثلثا لغو لا فايدة فيه اذ
التغليظ فهم مما قبله ولا يجوز ان يكون تاكيدا لتخلل واو العطف فيمتنع المعطوف عن اتصال
الاستثناء فيقع **او ان شاء الله** اي لو قال ان شاء الله **انت طالق جعله** اي ابو يوسف هذا
القول **تعليقا وهما تطليقا** لا ان المبطل متصل بالايجاب فيبطل حكمه كما لو اخر قوله ان شاء الله
ولهما ان الموضوع لارتباط الجملتين وهو الفاء منتف هنا فلا يتصل بلا اداته فبقي قوله انت
طالق منجزا بخلاف تاخير الشرط لان الجزاء حينئذ يكون موقوفا على ما بعده لوجود العرف فيه **ولو استثنا**
من الثلث ثنتين اي لو قال انت طالق ثلثا الا اثنتين **وتقع واحدة او واحدة** بالنصب اي لو استثنى
من الثلث واحدة وقال انت طالق ثلثا الا واحدة **فثنتان** فلو قال ثلثا الا ثلثا وقع ثلث
لبطلان الاستثناء من جملة الكلام لا من الثلث

فصل في طلاق الفار

ومن ابان امراته في مرضه اي في مرض موته بلا سوالها ولا برضاها وهو ما يكون الهلاك فيه غالبا حتى اذا طلق
راكب السفينة امراته لا يكون فارا ولو انكسرت السفينة وطلق يكون فارا **ثم مات في العدة نورثها**
اي نعطي لها ميراثا منه وقال الشافعي لا ترث فقيد بالابانة واراد بها الثلاث لان الرجعي لا يقطع الارث
سواء وقع في المرض او في الصحة اتفاقا والابانة في تحقيق الخلاف متصورة في الثلث لان الكنايات
كلها رواجع عنده وقيدنا بمرض الموت لانه اذا طلقها باينا في مرض ثم صح ثم مات لا ترث اتفاقا وقيد
بموت الزوج لانه لو ماتت لا يرث الزوج منها اتفاقا من الحقايق **له** ان الزوجية زالت بجميع احكامها
فلا تستحق الارث **ولنا** ان الزوج قصد ابطال ارثها فيرد عليه قصده الى انقضاء العدة دفعا للضرر
عنها فيجعل النكاح باقيا ما بقيت العدة اعلم ان الفرار كما يثبت من جانب الزوج يثبت من جانب الزوجة كما
اذا ارتدت وهي مريضة فماتت يرثها زوجها لانها فارة عن ميراثه كذا في النهاية **وشرطوا كونها في العدة**
وقال مالك ترث بعد العدة ما لم تتزوج لقول ابي بن كعب رضي الله عنه امراة الفار ترث ما لم تتزوج ولنا
ما روي عن عمر رضي الله عنه امراة الفار ترث ما دامت في العدة وما رواه يحتمل ان يراد به ما لم يتمكن من
التزوج اي ما دامت في العدة وما رويناه محكم فالاخذ به اولى **ويجعلها** ابو يوسف عدة مطلقة الفار
طلاقا باينا **بالاقرا** اي بالحيض **وهما بابعد الاجلين** اي فالا عدتها بالجمع بين ثلاث حيض واربعة اشهر وعشر
انما قيدنا طلاقها بالبينونة لانه اذا كان رجعيا فعليها عدة الوفاة اتفاقا **له** ان نكاحها زال بالطلاق
لا بالموت فلا تلزمها عدة الوفاة كما لو طلقها بسوالها وتورثها كان لرفع الزوج لغراره **ولهما** ان نكاحها اذا بقي
في حق الارث فبقاؤه في حق العدة اولى لانها اسرع ثبوتا من الارث ولهذا لا يستحق الارث بنكاح فاسد
والعدة تستحق به **ولو علقه** اي طلاق امراته في صحته **بفعل اجنبي فوجد** الشرط **في مرضه منعنا الارث**
وقال زفر لها الارث قيدنا بان يكون التعليق في الصحة اذ لو كان التعليق والشرط في المرض ترث اتفاقا
سواء كانت ما له بد او لا لانه بالتعليق او بمباشرة الشرط قصد ابطال حقها وقيد بمرضه لان الشرط
اذا وجد في صحته لا يكون فارا اتفاقا له ان المعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده فصار ايقاعا في المرض
ولنا انه حين علق الطلاق لم يكن حقها متعلقا بماله وفي المرض لم يوجد من الزوج فلم يكن فارا **او بفعلها**
الضروري اي اذا علق الصحيح طلاق امراته بفعلها الذي لا بد لها منه **طبعا** كالاكل والشرب ونحوهما

او شرعا كالصلاة والصوم وكلام الاب فعلته في المرض اي مرض الزوج ابطل محمد توريثها وقالا ترث
منه لانه فار قيد بفعلها لانه لو علق بفعل نفسه سواء كان لها منه بد او له بد يصير فارا اتفاقا وقيد
بالضرورة لان فعلها لو كان لها منه بد لا ترث اتفاقا له ان فعل التعليق لم يوجد في حال تعلق حقها بماله
فلا يكون فارا كما لو علقه بفعل اجنبي ولهما انها باضطرارها صارت مكرهة فينتقل فعلها الى الزوج فصار
كالتعليق بفعل نفسه وان اقر المريض في مرض الموت بانقضاء عدتها من طلاقها في الصحة بان قال كنت
طلقتك في صحتي وانقضت عدتك فصدقته في ذلك القول فاقر لها بدين او عين او اوصى لها بوصية ثم مات
من مرضه فلها الاقل منها اي مما اقر لها واوصى ومن ميراثها عند ابي حنيفة وحكما بصحتهما اي صحة الاقرار
والوصية لها قيدنا بمرض الموت لانه لو لم يكن كذلك يصح اقراره ووصيته لها اتفاقا وقيد بتصديقها لانها لو
كذبته لا يصح اقراره لها اتفاقا لهما انهما بتصادقهما في الطلاق ومضي العدة ارتفع النكاح بينهما بجميع علائقه
فصارت اجنبية وله انه متهم فيه لاحتمال ان يجعل اقراره وسيلة ايصال النفع لها اكثر من ميراثها لشدة
ميله اليها فلا يعتبر قول المتهم فيجب عليها العدة من وقت اقراره وعليه الفتوى وفي النهاية ما تاخذه تلك
المراة فبطريق الميراث لا الدين حتى لو توى بعض التركة يتوى عليها كسائر الورثة ولو كان بطريق الدين لما
كان عليها لكن ليس لها ان تاخذ من عين التركة اذا لم يعطها الورثة لان في زعمها ان ما تاخذه بطريق الدين
كذا ذكره الامام التمرتاشي والله اعلم

فصل في الرجعة

ويراجع الزوج المعتدة
من رجعي اي من طلاق رجعي وان لم ترض المراة لاطلاق قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن اي ازواجهن
اولى برجعتهن وفي الاية اشارة الى شرطية العدة اي بعد انقضائها لا تبقى البعلية لانقطاع النكاح وفي
المحيط ولو قال للمبانة ان راجعتك فانت طالق ثم تزوجها بعد انقضاء عدتها تطلق لانها لما لم تكن محلا للرجعة
انصرف اليمين الى النكاح مجازا ولا يحرم به اي بالطلاق الرجعي الوطي وقال الشافعي يحرم لزوال النكاح في
قوله تعالى بردهن اشارة اليه لان الرد اعادة الزائل ولنا قوله فامساك بمعروف سمي الرجعة امساكا وهو
استدامة القائم على ان ملك المنفعة لو كان زائلا يتوقف الرجعة على رضاها وعلى انشاء الملك بعقد جديد
ولما وقع الطلقة الثانية في العدة ولفظ البعل في الاية يدل على قيامه لان البعل هو الزوج حقيقة وتثبت
بالقول كراجعتك ورددتك وامسكتك لانه صريح في معناه وفي المحيط لو قال لها انت عندي كما كنت او انت
امراتي صار مراجعا اذا نوى لانه يحتمل ان يكون صادقا في حق الميراث وتثبتها اي الرجعة بالفعل كاللمس
بشهوة والنظر الى الفرج بشهوة وفي الكفاية اراد به الفرج الداخل وقال الشافعي لا تصح الرجعة الا بالقول
عند القدرة عليه وهذا بنا على ان الرجعة عنده استباحة الوطي فلا يكون بالفعل كاصل النكاح ولنا انها
استدامة الملك فتثبت بالفعل المختص به وفي القنية تزوج مطلقته الرجعية في عدتها ووطئها لا يصير
مراجعا لان التزوج لغو والوطي بنا عليه فيكون كاجنبية طلقها رجعيا ثم راجعها بالفعل دون القول
وفي المحيط الرجعة بالقول اولى لانه اتفاقي قيد بالشهوة لان النظر واللمس بدونها لا يكون رجعة لانه قد
يحل بلا نكاح كما في الطبيب فلا يختص بالملك قال قاضي خان هذا اذا كان الفعل من الرجل وان كان من المراة كما اذا
نظرت الى فرجه او قبلته بشهوة ففيه الخلاف بين ائمتنا عند ابي يوسف لا يكون رجعة لانها انما يكون من جانب
الزوج وعندهما يكون رجعة لان فعل الرجل انما يكون رجعة حملا لفعله على الحل فيستوي فيه الرجل والمراة ولهذا

تزوج المطلقة الرجعية صار مراجعا في المختار ... ثم ... فهي طالق ... فنكحها بعد انقضاء الرجعة لا تقع وتعليق الرجعة بالشرط واضافتها الى المستقبل لا يصح كالنكاح بزازية

تزوج مطلقته الرجعية في عدتها لا يصير مراجعا

لو

مطلب عقد بعد النكاح في العدة رجعة وبه يفتى

لو دخلت فرجه في فرجها وهو نائم يكون رجعة اعلم ان قبلتها بشهوة انما يكون رجعة اذا صدقها في كونها
بشهوة وان كذبها لا يكون رجعة ولا يمكن اثبات الشهوة ببينة لانها غيب وفي التبيين ان تزوجها في العدة
لا يكون رجعة عند ابي حنيفة لان انشاء النكاح في المنكوحة باطل فلا يثبت ما في ضمنه وعند محمد يكون رجعة
لان العمل بحقيقة النكاح متعذر فيجعل مجازا عن الرجعة وبه يفتى قال القدوري الوطي في الدبر ليس برجعة
والفتوى على انه رجعة ويستحب الاشهاد اي اشهاد الشاهدين على الرجعة تحرزا عن التجاحد ولا يوجبه
وقال الشافعي في القديم الاشهاد شرط وهو قول مالك وهذا عجيب من مالك حيث لم يشترط في النكاح الاشهاد
وجعله شرطا على الرجعة له ان الله تعالى قال عقيب ذكر الرجعة واشهدوا ذوي عدل منكم والامر للوجوب
ولنا اطلاق النصوص الدالة على الرجعة ولانه تصرف بالرجعة في خالص حقه فلا يتوقف على علم الغير والامر
في الاية للاستحباب لانه مذكور بعد ذكر المفارقة ايضا وهو قوله تعالى او فارقوهن بمعروف والاشهاد ليس
بشرط في المفارقة فكذا في الرجعة ومنعناه من السفر بها اي بمطلقته الرجعية حتى يشهد على رجعتها
وقال زفر له ذلك لقيام النكاح بينهما ولهذا احل وطيها ولنا قوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن والاية
نزلت في الطلاق الرجعي بدلالة السباق وهو قوله تعالى يا ايها النبي اذا طلقتم النساء قيد بالرجعة لان
السفر بالمبانة ممنوع اتفاقا وان ادعى الرجعة في العدة اي كنت راجعتك بعد انقضائها اي انقضاء
العدة فان صدقته في دعواه فهي امراته والا اي ان كذبته فالقول قولها بغير يمين عند ابي حنيفة
وقالا مع اليمين والخلاف في هذه الجملة الاسمية راجع الى القيد الاخير وهذا احد الاشياء الستة التي الخلاف
فيها عنده خلافا لهما كما سياتي بيانها في الدعوى وان قال راجعتك فاجابته اي قالت مجيبة
له انقضت عدتي او قال زوج الامة كنت راجعتك فيها اي في العدة فصدقه مولاها
وكذبته فالقول قولها عند ابي حنيفة اي لم تصح الرجعة فيها اي في المسالتين تستحلف المراة هنا اتفاقا
لان فائدة اليمين النكول وهو بذل عنده وبذل الامتناع من التزوج والاحتباس في منزل الزوج جائز بخلاف
الرجعة وغيرها من الاشياء الستة فان بذلها لا يجوز ثم اذا نكلت يثبت الرجعة بنا على ثبوت العدة بنكولها
كذا في التبيين وقالا صحت رجعته وفي الحقائق محل النزاع ما لو اجابته متصلا بكلامه لانها لو سكتت ساعة
ثم اجابته تصح الرجعة اتفاقا قيد بالرجعة لانه لو قال طلقتك وقالت انقضت عدتي يقع اتفاقا وهو الاصح
قيد بتصديق المولى وتكذيبها لانه لو كذبه المولى وصدقته فالقول للمولى اتفاقا لانه بتكذيبه صارت منقضية
العدة في الحال وظهر ملك المتعة له فلم يقبل قولها في ابطاله بخلاف مسالة المتن لان المولى بالتصديق في
الرجعة قد اقر بقيام العدة عند الرجعة فلم يظهر ملكه مع العدة لهما في المسالة الاولى ان عدتها باقية
الى ان تخبر بانقضائها ورجعته سبقت اخبارها فيصح فلا يقبل اخبارها لانها متهمة ولهذا لو قال طلقتك
فقالت مجيبة له انقضت عدتي يقع الطلاق وله ان قوله راجعتك انشاء وقولها انقضت عدتي اخبار
فيقتضي سبق المخبر عنه فيقبل قولها لانها امينة في اخبار رحمها ومسالة الطلاق على الخلاف ولئن سلم انها
واقعة فالطلاق يقع باقراره بعد انقضاء العدة والرجعة لا تثبت به كذا في الكافي ولهما في الثانية ان المولى مالك
منفعة بضع امته فيقبل اقراره فيه كما لو اقر بنكاحها وله ما مر من الدليل في المسالة الاولى واذا انقطع الدم
في الثالثة اي دم المعتدة في الحيضة الثالثة لعشرة ايام قطعنا الرجعة بدون غسل وقال زفر لا ينقطع

مالم تغتسل هذا الخلاف في المسئلة لانها لو كانت كتابية تنقطع الرجعة بلا غسل اتفاقا لانها غير مخاطبة
بالشرايع له اطلاق قوله عليه السلام الزوج احق برجعتها مالم تغتسل ولنا ان الحيض لا يكون اكثر من عشرة
ايام فاذا انقطع خرجت عن الحيض يقينا وانقضت عدتها ضرورة وان انقطع لاقل منه فيما دون عشرة لم تنقطع
الرجعة الا بالغسل لان الايام ايام الحيض والدم ممكن العود فلا بد من ان تتقوى باغتسالها او يمضي وقت
صلاة وفي الحقايق لو انقطع لاقل منها لا ينقطع بلا اغتسال ينقطع بمضي اقرب اوقات الصلوة اليها بحيث تجب
الصلوة في ذمتها بان تجد بعد الانقطاع من الوقت ما يسع الاغتسال والتحريمة وعند زفر لا ينقطع الا بالاغتسال
اقول على هذا كان ينبغي ان يقول المصنف وان انقطع لاقل منها ما قطعناها ليدل على خلاف زفر وانت
ترى انه قال لم ينقطع وهي صيغة الوفاق لانها تخاطب باداءها فتكون في حكم الطاهر او بالتيمم مع الصلوة يعني
اذا لم تجد الما فتيممت وصلت مكتوبة او نافلة انقطع الرجعة وقيل ينقطع بالشروع فيها لانها في حكم الطاهر
والصحيح انها انما تنقطع بعد الفراغ ليتقرر الحكم بجواز الصلوة الا ترى انها لو رات الما في الصلاة بطل تيممها
وان رات بعد الفراغ لا يبطل وقطعها اي محمد الرجعة بالتيمم وحده وقالا لا تنقطع به له ان التيمم نزل منزلة
الاغتسال في التطهير حتى جاز احل الصلاة به ولهما انه تلويث حقيقة وانما جعل طهارة مطلقة في حق الصلوة
لضرورة ان لا يتضاعف الواجب على المكلف اذا امتد فقد الما وجعل ايضا طهارة فيما يتعلق بها من مس المصحف
وقراءته والرجعة ليست من توابعها فلا تجعل طهارة في حقها وفي الحقايق وضع المسئلة في الرجعة اذ ليس لها
التزوج باخر اتفاقا فموضع الخلاف مجرد التيمم حتى لو صلت معه ينقطع حق الرجعة اتفاقا لانه لما حكم بطهارتها
في حق صحة الصلوة حكم بطهارتها في حق الرجعة فان قيل قال محمد فيما سبق اقتدا المتوضي بالمتيمم غير جايز
متمسكا بان التيمم طهارة ضرورية فلم جعله في حق الرجعة طهارة مطلقة قلنا جريا على سنن الاحتياط
لان الاحوط في الرجعة ان يحكم بانقطاعها بجعل التيمم كالاغتسال تحرزا عن وقوع الزنا وفي الاقتدا ان لا يجعل
كالوضو ليودى العبادة على الوجه الاكمل ولو نسيت اي المعتدة في اغتسالها عن الحيضة الثالثة فيما دون
العشرة عضوا فصاعدا لم تنقطع الرجعة لان العضو الكامل لا يغفل عنه في الاغتسال عادة ولا يتسارع اليه
الجفاف فكان عدم وصول الماء اليه متيقنا واما اذا نسيت ما دون العضو فتنقطع الرجعة وكان
القياس ان لا ينقطع فيه ايضا لان بقا البعض كبقا الكل لكن قلنا ما دون العضو يحتمل ان يتسارع اليه
الجفاف لقلته فحكمنا بانقطاع الرجعة استحسانا اخذا بالاحتياط ولهذا قلنا لا يحل لها التزوج حتى تغسل
ذلك الموضع ولا يقطعها اي ابو يوسف الرجعة بترك المضمضة والاستنشاق اي بترك معتدة انقطع دمها
من الحيضة الثالثة لاقل من عشرة ايام لان تركهما كترك عضو كامل وخالفه محمد وقال محمد ينقطع احتياطا لان
غسلهما في الغسل سنة عند بعض ولكن لا يتزوج بزوج اخر في تركهما احتياطا وان علق الطلاق بجماعها
اي لو قال ان جامعتك فانت طالق فجامعها فلبث فيه ساعة ثم اتم جماعه يجعله مراجعا اي قال ابو يوسف
وقع بالايلاج طلاق لان الجماع حصل به ولهذا يجب به الغسل ويحل به المبانة ثلاثا للزوج الاول وباللبث
فيه صار مراجعا لان البقا عليه كالابتدا او وقفها اي محمد الرجعة على المعاودة اي على الادخال بعد الاخراج
لان الادخال وجد مرة وهو فعل واحد ولهذا لو كان بالشبهة لا يجب باللبث فيه عقر اخر ولا حد اخر وان كان
ثلثا اي لو كان المعلق بالجماع ثلاث طلقات فلبث فيه يلزمه اي ابو يوسف الزوج بالعقر به اي باللبث

لان

لان الحرمة تثبت بالادخال وباللبث فيه صار واطيا للمبانة فيجب عليه مهر المثل لكن الحد سقط عنه لشبهة
اتحاد الفعل وخالفه اي قال محمد لا عقر عليه لان المجموع فعل واحد فلم يكن اللبث فيه وطيا بعد الحرمة
وتتزين المطلقة الرجعية لانها حلال لبعلها والتزين داع الى الرجعة المستحبة ويستحب للزوج اذا لم
يقصد الرجعة ان لا يدخل عليها الا بالاعلام لانه يساكنها وربما يقع نظره الى داخل فرجها بشهوة فيصير
مراجعا فيطلقها ثانيا فتطول العدة عليها واذا ابينت اي جعل طلاقها باينا بما دون الثلث تزوجها
زوجها في العدة وبعدها لبقا الحل فان زواله انما يكون بالطلقة الثالثة واما غير زوجها فلم يحل له ان يتزوجها
في العدة لاشتباه النسب او بثلث اي اذا ابينت بثلاث طلقات في الحرة وثنتين في الامة لم تحل له
اي للزوج الاول وطيها بنكاحها حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ويدخلها ثم تبين منه اي من الزوج الثاني
او يموت عنها اقول الضمير في ابينت راجع الى الحرة لا الى المنكوحة لان الحكم الذي ذكره انما يصح في الحرة
دون الامة ولفظ المنكوحة يتناول للامة وقوله او بثلث معطوف على بما دون تقديره او ابينت الحرة
بثلث في الحرة وهذا فاسد ولو قال المصنف او بثلث او امة بثنتين لكان اولى قيد بالنكاح الصحيح لان
الوطي حرام في الفاسد لا يثبت به الحل للاول وفي الاجناس لو اخبرت بان الثاني دخل بها وكذبها الاول
فيه يحل له وان انكرت دخول الثاني واقر به الاول لا يحل اعلم ان دخول الثاني شرط للتحليل عند الجمهور
لثبوته باشارة الكتاب وبالحديث المشهور اما الكتاب فقوله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره المراد
به الطلقة الثالثة بالاجماع والنكاح فيه محمول على الوطي لانها حقيقة وحملا للكلام على الافادة دون الاعادة
لانه لو حمل على العقد وهو مستفاد من اطلاق اسم الزوج على الثاني يكون اعادة والاصل في الاطلاق هو
الافادة كذا في الهداية ونظر فيه بعض بان النكاح المنسوب الى المراة لا يمكن ان يحمل على الوطي لانها موطوءة
لا واطية ويمكن الجواب عنه بان الموطوءة جعلت واطية مجازا وهذا اقرب لانه لو حمل على الوطي يكون في الكلام
مجاز واحد واعمال اللفظ النكاح والزوج على الحقيقة ولو حمل على العقد لكان فيه مجازان مجاز في لفظ النكاح
ومجاز في الزوج والاول اولى واما الحديث المشهور فما روي ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال اذا طلق الرجل امراته ثلثا فتزوجت بزوج اخر لم تحل للاول حتى تذوق من عسيلته ويذوق من عسيلتها
وعن عايشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم فسر العسيلة بالجماع فان حمل النكاح في الاية على
العقد تكون زيادة الدخول على الكتاب بهذا الحديث لانه مشهور ويحلل وطي المراهق وهو من قرب من
البلوغ وتحركت آلته واشتهى وكذا وطي الخصي لوجود الوطي في نكاح صحيح قيد بالمراهق لانه عليه السلام شرط
اللذة من الطرفين وفي فتاوى الوبري الشيخ الكبير الذي لا يقدر على الجماع لو اولج ذكره بمساعدة يده لا
يحلها والمراة المفضاة بعد الدخول انما تحل للاول اذا حبلت ليعلم ان الوقاع وجد في قبلها لا وطي المولى
اي لا يحل وطي المولى امته لزوجها بعد طلاقها ثنتين لان المولى ليس بزوج وهو الشرط بالنص وفي الفتاوى
الامة المنكوحة اذا حرمت حرمة غليظة لا تحل على الزوج وطيها حتى تنكح زوجا غيره وان اشتراها واذا
شرطاه اي الزوج الثاني والمراة التحليل بالقول فالنكاح مكروه ومحلل عند ابي حنيفة يعني عنده الشرطان
جايزان حتى اذا لم يطلقها بعد ما جامعها يجبر عليه ولو لم يشرطا بالقول وشرطا قصدا احلت للاول اتفاقا
والصحيح قوله من الحقايق لقوله عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له وهذا يقتضي صحة النكاح والحل

المفضاة لا تحل للاول الا اذا حبلت من الثاني

تزوجها بشرط التحليل صح ويجبر على الطلاق

للاول والكراهية قيل انما لعنه النبي صلى الله عليه وسلم لان فيه اعارة النفس في الوطي لغرض الغير وهتكا للحمية ولهذا قال عليه السلام هو التيس المستعار وانما كان مستعارا اذا سبق التماس من الزوج الاول وهو محل الحديث واما من طلب الحل من طريقه فلا يستوجب اللعن وكذا الزوج الثاني لا يستحق اللعن اذا كان قصده للاصلاح بل يكون ماجورا فيه وفي النهاية لو خافت المراة ان لا يطلقها المحلل فتقول زوجتك نفسي على ان امري بيدي اطلق نفسي كما اريد فيقول الرجل قبلت جاز النكاح وصار الامر بيدها كذا ذكره الامام التمرتاشي وحكم ابو يوسف بفساده اي بفساد النكاح المشروط فيه التحليل فان هذا في معنى شرط التوقيت فيكون في معنى المتعة فيبطل وحكم بالصحة اي محمد بصحة النكاح ونفي الحل لانه استعجل ما هو موخر شرعا فيعاقب بحرمان مقصوده كالوارث القاتل مورثه ويهدم الثاني ما دون الثلاث يعني اذا طلقها وهي حرة طلقة او طلقتين او طلقة واحدة وهي امة فتزوجت باخر وبانت منه وعادت الى الاول يهدم الزوج الثاني الطلقة والطلقتين وتعود اليه بثلاث طلقات حتى لا يحرم عليه الا بثلاث طلقات عند ابي حنيفة وابي يوسف كما يهدمها اي كما ان المبانة بثلاث اذا تزوجت باخر يهدم الزوج الثاني ثلاث طلقاتها واذا تزوجها الاول يملكها بثلاث طلقات اتفاقا وحكم بعودها بما بقي من طلقاتها اي قال محمد الحرة اذا كانت مطلقة بواحدة تعود بعد الثاني الى الاول بطلقتين وان كانت مطلقة بثنتين تعود بواحدة لان الزوج الثاني غاية للحرمة الثابتة لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره ولم تثبت تلك الحرمة بالطلقة او الطلقتين فكيف يرفعها الثاني فلا يكون الزوج الثاني غاية لها لان غاية الحرمة قبل وجودها محال فيملكها الاول بما بقي من الطلقات كما اذا تزوجها قبل الزوج الثاني ولهما ان النبي صلى الله عليه وسلم سمى الزوج الثاني محللا في قوله عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له وهو من يثبت الحل فالزوج الثاني يكون مثبتا لحل جديد قبل الثلاث كما يثبته بعد الثلاث فان قيل الحل بعد الطلقة والطلقتين ثابت فكيف يثبته الثاني قلنا المحل ان لم يقبل اثبات اصل الحل فهو قابل للاثبات وصفه وهو الكمال في الحال لانه كان ناقصا بالطلقة والطلقتين وكلمة حتى هنا ليست للغاية حقيقة لان المنتهي متقرر في نفسه عند الغاية والحرمة هنا لم تتقرر بالزوج الثاني بل ارتفعت فعلم انه رافع وجاعل للمطلقة ثلثا كانها لم تطلق وصارت اجنبية فجاز ان يجعل المطلقة بثنتين كذلك واذا طلقها ثلثا فادعت انقضا العدة منه اي من الزوج الاول ومن المحلل مع احتمال المدة وسياتي بيانها في فصل العدة ان شا الله تعالى وغلبة ظنه ان ظن الاول بصدقها جاز نكاحها لان النكاح ان كان من المعاملات فخبر الواحد فيها مقبول كما في الوكالة والاذن في التجارات وان كان امرا دينيا لتعلق الحل به فخبره مقبول ايضا كما لو اخبرت بطهارة شي ولو انكرت دخول الثاني بعد اقرارها به لا تصدق ولو اقرت بتحللها ثم انكرت دخول الثاني ان كانت عالمة بشرائط الحل للاول لم تصدق والا تصدق

فصل في الايلا

وهو اليمين على ترك وطي المنكوحة والفاظه الصريحة والله لا اجامعك ولا انيكك وبعض الكنايات منها كالقربان والوطي والمباضعة والافتضاض في البكر والاغتسال منها جرى مجرى الصريحة وغير هذه المذكورات كالاصابة والاتيان والمضاجعة والغشيان والدنو والمس وعدم البيتوتة معها في فراش لا يكون الزوج بها موليا الا بالنية اذا قال والله لا اقربك او لا اقربك اربعة اشهر كان موليا لقوله تعالى للذين يولون من نسائهم تربص اربعة اشهر الاية فان قربها فيها اي في المدة المذكورة حنث وكفر ليمينه وسقط الايلا لان اليمين ارتفعت بالحنث والا اي ان لم يقربها بانت بتطليقة عند مضي

المدة وهي اربعة اشهر ولا يقع الطلاق بالايلا الا على تفريق الحاكم وقال الشافعي لا تبين لمضي المدة فيامره الحاكم بتسريحها فان ابى يفرقهما كما في العنين لان الله تعالى قال في حق المولين وان عزموا الطلاق الاية ولو كان واقعا بمضي المدة لم يتصور العزم عليه ولنا ما روي انه عليه السلام قال عزم الطلاق للمولى مضي اربعة اشهر وانما اضيف الى الزوج لكونه سببا فلا احتياج الى قضا القاضي ومعنى الاية ان عزموا ان يصير الايلا طلاقا فان الله سميع عليم بالعزيمة ومذهبنا مروي عن عثمان وعلي والعنين ليس بظالم فناسب التخفيف والمولي ظالم بمنع حقها في الجماع فيجازى بوقوع الطلاق فان قلت ذكر في الجامع الصغير لقاضي خان ليس للزوجة ان تطلب الوطي من الزوج حكما بعد وطيه اياها مرة فكيف يكون المولي ظالما بمنع ما ليس بمستحق عليه قلت انه لم يكن مستحقا عليه حكما فالوطي مستحق عليه ديانة فان قيد يمينه بالمدة اي حلف على اربعة اشهر سقطت يمينه بمضي وقتها وان ابد اي ان لم يقيد حلفه بمدة كقوله والله لا اقربك فبانت امراته بمضي المدة فتزوجها عاد الايلا بتزوجها لان اليمين المطلقة لا تنحل الا بالحنث فلم يوجد فبقيت كما كانت قيد بقوله بتزوجها احترازا عما ذكر في التحفة والبدايع والمحيط من انها بعد بينونتها بمضي المدة اذا مضت عليها اربعة اشهر اخرى وهي في العدة وقعت بلا تزوج كما لو ابانها بتنجيز الطلاق ثم مضت مدة الايلا وهي في العدة تقع اخرى والاصح ما ذكر في المتن لان وقوع الطلاق جزاء الظلم وليس للمبانة حق في الجماع فلا يكون ظالما بخلاف ما لو ابانها بتنجيز الطلاق لان الايلا بمنزلة التعليق بمضي المدة والمعلق لا يبطل بتنجيز ما دون الثلاث فان قربها فعليه الكفارة والا اي ان لم يقربها بانت باخرى لانه بالتزوج يثبت حقها في الجماع فيتحقق الظلم فيعود بوقوع الطلاق بمضي المدة المعهودة اعلم ان مدة هذا الايلا معتبرة من وقت التزوج ان كان تزوجها بعد العدة ومعتبرة من الطلاق الاول ان كان تزوجها في العدة كذا في الغاية فان تزوجها مرة ثالثة عاد الايلا ثالثا فان قربها كفر وان لم يقربها بانت بمضي المدة لما قلنا فان عادت الى الزوج الاول بعد زوج اخر ووطيها كفر لبقا اليمين فيه تفصيل ان كان الحلف بغير طلاقها يبقى وان كان بطلاقها بان قال ان قربتك فانت طالق ثلثا لا يبقى لان التنجيز بالثلث يبطل التعليق كذا قاله صدر الشريعة وابطلنا ايلاه يعني اذا تزوجها بعد زوج اخر لم يقع بذلك الايلا طلاق وقال زفر يعود الايلا لان اليمين باقية فيصير ظالما بمنع حقها فيثبت حكمه ولنا ان تقدير هذا الايلا كلما مضت اربعة اشهر ولم اقربك فيها فانت باين فلم يبق اليمين في حق الطلاق لان صحة التعليق باعتبار الطلقات المملوكة له وهي قد استوفيت وبقيت اليمين في حق الكفارة لانها غير موقوفة على الملك حتى لو قال لاجنبية والله لا اقربك فتزوجها لا يكون ايلا ولو قربها يجب الكفارة وايلا الذمي بالله كان قال لامراته والله لا اقربك اربعة اشهر منعقد عند ابي حنيفة في حق الطلاق دون الكفارة حتى لو تركها اربعة اشهر بانت بالايلا ولو قربها لم تلزمه الكفارة وقالا لا يكون ايلا قيد بقوله بالله لانه لو آلى بالطلاق كان قال ان قربتك فانت طالق او بالاعتاق يصح اتفاقا وان آلى بصوم او صدقة لا يكون ايلا اتفاقا لانه ليس من اهل القرب لهما ان المولي من لا يمكن قربان امراته الا بشي يلزمه والذمي يمكن قربانها من غير لزوم الكفارة فلا يكون موليا وله ان المعتبر في الايلا لزوم الحنث على تقدير قربانها لا لزوم الكفارة والذمي اهل لليمين ولهذا يستحلف في الدعاوى واذا صح يمينه يلزمه الحنث الا ان الكفارة لا تلزمه لانها رافعة او ساترة لذنب الحنث والذمي ليس باهل لذلك ما دام على كفره وان حلف بطلاق او عتاق او حج

أو صدقة أو صوم كأن قال ان قربتك فزوجتي فلانة طالق او صدقة فلان حر او على حج او صدقة او
صوم كان موليًا لان هذه الاجزية مانعة من الوطي فصار في معنى اليمين بالله ذكر الصوم مطلقا لانه
لو قيده بان قال علي صوم هذا الشهر لم يكن موليا لان اليمين تسقط بمضي الشهر ويمكنه القربان من غير لزوم
شي أو بصلوة اي لو قال ان قربتك فعلي صلاة لم يجعله ابو يوسف موليا لانها مما لا يحلف بها عادة
فصار كما لو قال فعلي صلوة الجنازة وخالفه اي قال محمد يصير موليًا ان الصلاة مما تلزم بالنذر كالصوم
والصدقة اي ان قربتك وكل عبد سأملكه حر او والله لا اقربك حتى اعتق هذا اي هذا العبد او اطلق
هذه اي هذه المرأة لم يجعله اي ابو يوسف موليًا وقالا يكون موليًا في المسئلتين قيد بقوله سأملكه لانه
لو قال سأشتريه لا يصير موليا اتفاقا من الحقائق له ان قربانها ممكن في المسئلة الاولى بان لا يملك عبدا
وفي الثانية بان يعتق عبده او يطلق امرأته فيقربها من غير حنث يلزمه فصار كما اذا قال لا اقربك حتى يموت
فلان ولهما في المسئلة الاولى ان المولي يحتمل ان يملك عبدًا بلا اختياره بان مات مورثه فترك عبدًا
فيلزمه من قربانها عتقه فيكون موليًا وفي الثانية ان قربها قبل الغاية لزمه الكفارة وان اعتق عبده
لاجل قربانها لزمه عتقه بدونها صار كانه لزمه بقربانها ضرر وهو الغاية وهو مضاف الى اليمين فيكون
موليا بخلاف قوله حتى يموت فلان لانه على تقدير وجود الغاية لا يلزمه ضرر ولو مات ذلك العبد
سقط الايلاء اتفاقا ولو باعه ثم اشتراه عاد الايلاء من وقت الشراء ان لم يكن جامعها بعد البيع قبل الشراء
أو حتى اصوم اي لو قال والله لا اقربك حتى اصوم شعبان وهو اي والحال ان حلفه كان في رجب
فهو غير مولي عند ابي حنيفة لان الغاية صوم كل شعبان واذا ترك صوم كله او يوم منه فات الغاية
وفواتها قبل مضي المدة ترتفع اليمين فلا يكون ايلاء لامكان قربانها في المدة بلا لزوم شي ولو قربها قبل الغاية حنث
ويخالفه اي قال ابو يوسف يكون موليا ان فاته صومه اي صوم شعبان لانه قبل فوته كان يحتمل
ان يصومه وتوجد الغاية ويكون بارًا في يمينه فاذا فات الغاية صار يمينه مؤبدة لان من اصله ان
اليمين ينعقد وان لم يتصور المحلوف عليه كما ذهب اليه اذا حلف ان لا يشرب ماء الكوز وقد انصب
ماؤه وجعله اي محمد ذاك الحالف موليًا في الحال واسقطه بصومه اي محمد الايلاء بصوم شعبان
او صوم بدله بان يصوم شهرًا آخر بدلًا عنه قبل انقضاء المدة اي مدة الايلاء وان فات عنه صومه
او صوم بدله بقي موليًا لان صوم شعبان له بدل وهو القضاء والبدل يقوم مقامه فلم يمكنه قربانها
الا بانتهائه الى صوم شهر فكان موليا بمنزلة ما لو ذكر مكان شعبان شهرا مطلقا او سنة اي لو قال
والله لا اقربك سنة الا يومًا جعلناه موليًا ان وجدت المدة اي اربعة اشهر بعد قربانها لانه
استوفى اليوم الذي استثناه وبقي يمينه في بقية السنة مطلقًا وان بقي اقل منها لم يكن موليا لا في الحال
اي قال زفر يكون موليًا في الحال لان الاستثناء مصروف الى اليوم الاخير من السنة كما لو قال آجرتك
هذه الدار سنة الا يومًا او قال في الايلاء سنة الا نقصان يوم ولنا ان المستثنى يوم منكر ولا وجه
الى تعيينه فيمكنه قربانها في اي يوم يريد بلا لزوم شي فلا يكون موليًا وانما صرف في الاجارة الى آخر
السنة تصحيحًا للعقد فلا حاجة اليه في اليمين لانها منعقدة مع الجهالة وفي قوله الا نقصان يوم يصرف
النقصان الى آخر المدة عملًا بالعرف او ان قربتك فانت علي حرام والحال انه ينوي اليمين فهو ايلاء في

الحال عند ابي حنيفة وقالا اذا قربها مرة يصير موليا لانه علق اليمين بقربانها فلا يصير موليا قبله كما لو قال
ان قربتك فوالله لا اقربك وله ان قربانها لا يمكنه الا بالتزام اليمين لان تحريم [اليمين حرام] الحلال يمين فصار
كانه قال ان قربتك فعلي يمين فيكون موليا في الحال لان نفس اليمين لا يكون عليه بالوجه وليس هذا
كما استشهدا به لان مراده فيه منع نفسه من القربان الثاني وفي مسئلتنا مراده منع نفسه عن القربان
الاول قيد بقوله ينوي اليمين لانه لو نوى الطلاق يكون موليا في الحال اتفاقا لانه لا يملك قربانها في المدة
الا بطلاق يلزمه من الحقائق ولو كرر اليمين في مجلس واحد ثلثا كما اذا قال والله لا اقربك والله لا اقربك
والله لا اقربك بغير نية اي بان لم ينو بهذا التكرار شيئا او للتشديد بالجر عطف على غير بحذف المضاف
تقديره او بنية التشديد اي التغليظ دون التكرار اي التأكيد حكم محمد بتعدد الايلاء حتى اذا مضت اربعة
اشهر ولم يقربها تبين بتطليقة فاذا مضت ساعة تبين بتطليقة اخرى فاذا مضت ساعة اخرى تبين
بتطليقة اخرى كاليمين اي كما حكم بتعدد اليمين اتفاقا الا ان الزمان لما كان واحدا صار تعدده واحدا
فطلقت بمضي كل ساعة وقالا الايلاء واحد استحسانا حتى لو لم يقربها في المدة لا تطلق الا واحدة ولو قربها
تلزمه ثلاث كفارات قيد المجلس بالواحد لانه لو كان في ثلاث مجالس تكون ثلاثة ايلاءات اتفاقا وقيد
بقوله دون التكرار لانه لو نواه فاليمين واحدة والايلاء واحد اتفاقا كذا في المصفى والحقائق والكافي وعرفت
من هذا ان ما قاله المصنف في شرحه من انه اذا نوى التكرار يكون الايلاء واليمين ثلثا اتفاقا ليس كما ينبغي
ولهما ان المولي على تقدير البر في هذه الايمان المتكررة يكون ظالما بمنع حقها في الجماع والمنع وجد منه
مرة في زمان واحد لان المجلس الواحد متحد الازمنة شرعا فيكون جزاؤه وهو الطلاق واحدا وعلى تقدير
الحنث يكون هاتكا لحرمة اسم الله في كل مرة فتلزمه كفارات بخلاف تعدد المجالس لان الظلم يتعدد
باختلاف الازمنة حقيقة وحكما وتجعل المدة اي مدة الايلاء للامة شهرين وقال الشافعي اربعة اشهر
لان هذه المدة ضربت لاظهار الظلم بمنع الحق في الجماع والحرة والامة في ذلك سواء ولنا ان هذه المدة ضربت
اجلا للبينونة فشابهت مدة العدة والرق مؤثر في تنصيف مدة العدة فكذا في مدة الايلاء والجامع فوات
الحل بها ويصح الايلاء على المطلقة الرجعية لان الزوجية باقية بينهما وسقط الايلاء لو انقضت عدتها قبل
مضي مدته لا المبانة اي لا يصح الايلاء عليها لانه بمنزلة تعليق الطلاق بمضي المدة فلا بد فيه من الملك وقت
الاضافة اليه كما لو قال ان تزوجتك فوالله لا اقربك والمبانة منقطعة الملك ولو آلى منها ثم تزوجها لا
يكون موليا لان الكلام وقع باطلا لكنه لو وطئها كفر لان اليمين لم تقتض الملك واذا كان احدهما اي الزوج
او الزوجة مريضا او هو مجبوبا او هي صغيرة او رتقاء او بينهما مسافة اربعة اشهر يعني اذا عجز
من آلى من امرأته عن جماعها باحد هذه الاسباب ففاء في المدة اي في مدة الايلاء فقال فئت اليها اي رجعت
الى امرأتي واستمر العذر اي والحال ان عجزه كان ثابتا من وقت الايلاء الى ان تمضي مدته تسقطه اي
يصح فيه ويسقط الايلاء عندنا خلافا للشافعي قيد بقوله في المدة وبقوله واستمر العذر لان العجز اذا زال
في المدة او وجد الفيء بعدها لم يصح اتفاقا له ان الطلاق في الايلاء لدفع الظلم عنها بمنع حقها وهو الوطي
فلا يكون الفيء باللسان ايفاء لحقها ولهذا لا يحنث به ولنا انه لو كان قادرا على الجماع وقت الايلاء لتثبت
حقها فيه فكان فيئه بايفاء حقها ولكنه عاجز عنه ولا حق لها فيه ولهذا لا يملك مطالبته فلما كان ايلاء

العاجز بذكر منع جماعها صار ارضاؤها بوعد جماعها لان التوبة تكون بحسب الجناية وعدم تحقق
الحنث بالفي باللسان لانه غير المحلوف عليه فان قدر على الجماع فيها اي في المدة بعد الفي باللسان لزمه
الفي به اي بالجماع لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف فيبطل كالمتيمم اذا راى الما قبل اتمام
الصلوة وان كان محرما اي اذا الى المحرم من امراته وبينهما اربعة اشهر ففاء بالقول
ابطلناه اي قلنا فيئه غير جائز حتى اذا مضت المدة ولم يف بالجماع بانت منه وقال زفر يجوز فيئه لانه
ممنوع عن الجماع شرعا فصار كالممنوع حسا بالمرض ولنا انه قادر عليه حقيقة والشرط في جواز الفي
باللسان العجز عنه حقيقة او مريضا اي لو الى المريض مؤبدا فلم يف به اي لم يرجع اليها بلسانه حتى انقضت
مدة الايلا فبانت ثم صح ادنى مدة وهي يوم او يومان او ثلاث كذا في الجامع الكبير ولم يطأها ثم مرض فتزوجها
ثم فاء به اي بالقول في المدة يجيزه اي ابو يوسف الفي حتى لو مضت المدة من وقت النكاح الثاني لا
تبين منه لان الايلا وجد منه وهو مريض وعاد حكمه وهو مريض وفي زمان الصحة كانت مبانة
لا حق لها في الوطي ولا يعود فيه حكم الايلا وابطله اي محمد الفي لانه كان قادرا على الفي باللسان قبل
البينونة فلم يف ثم صار في زمان صحته قادرا على الجماع ومتى قدر على الاصل في شي من مدة اليمين بطل
الفي باللسان لان هذه المدة مدة الايلا وفي التبيين الاصح قول ابي يوسف او لنسائه الاربع
اي قال والله لا اقرب احديكن فمرنا الايلا الا على واحدة وقال زفر صار موليا منهن جميعا
حتى لو مضت اربعة اشهر ولم يقرب احدا منهن بانت واحدة عندنا وعلى الزوج تعيينها وتبين
كلهن عنده لان قوله احديكن وواحدة منكن سوا فلو قال لا اقرب واحدة منكن يصير موليا
منهن جميعا فكذا هذا ولنا ان احديكن معرفة فلم تعم ولهذا لم يصح ان يقال لكل احديهن على
درهم واما واحدة منكن فنكرة في موضع النفي فتعم ولهذا صح ان يقال لكل واحدة منكن على درهم
او لا اقربكن اي لو قال لنسوته الاربع والله لا اقربكن جعلناه موليا عليهن في الحال حتى لو مضت
اربعة اشهر بن جميعا لا على الرابعة بعد وطي الثلثة اي قال زفر لا يكون موليا ما لم يطأ ثلثا
منهن وهو القياس لان الحنث انما يقع اذا وطي الكل فقربان الثلث يمكنه بغير حنث فلا يكون موليا
عليهن فيصير موليا على الرابعة فصار كما اذا قال ان قربت ثلثا منكن فوالله لا اقرب الرابعة
ولنا انه قصد الاضرار بهن بمنع حقهن فيكون موليا عليهن فلما لم يوجد وطي جميعهن لا يتحقق
الحنث اي وطي كلهن لا الى الرابعة بخلاف ما قاس عليه لان اليمين معلقة فلا ينعقد ما لم يوجد
شرطها وهو وطي الثلاث انما قال موليا عليهن ولم يقل منهن اشارة الى ان الايلا حقه ان يستعمل
بعلى لانه بمعنى الحلف وهو لا يستعمل بمن والى ان استعماله بمن كما شاع في عبارات الفقها ليس
كما ينبغي واما من نسائهم في قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم ليس بمتعلق بيؤلون بل المبتدا
نكرة بعده وهو تربص اربعة اشهر فتقدير الاية والله اعلم للذين يحلفون على ترك قربان
نسائهم تربص اربعة اشهر من نسائهم هذا حاصل شرح المصنف واقول يحتمل استعمال الفقها
على تضمينهم الايلا معنى الاجتناب والتضمين باب واسع فتخطئتهم ليس كما ينبغي او واحدتكما
اي لو قال لزوجتيه والله لا اقرب احديكما فمضت المدة بانت طلقة واحدة اتفاقا

واليه

واليه البيان ولو بين قبل المدة لا يصح كما لو علق طلاق احديهن بمجي الغد وبين قبل الغد فلو بين بعد المدة
المدة حتى انصرف الطلاق اليها ثم مضت اربعة اشهر اخرى فعند ابي يوسف لا تبين من الحالف فاذا مضت
اخرى اي اربعة اشهر لا يحكم ابو يوسف ببينونة الاخرى وقالا تبين لان اليمين باقية ما لم يحنث ولما
زالت مزاحمة الاولى بعد مضي المدة الاولى تعينت الاخرى للايلا كما لو بانت احديهما وله انه آلى من احديهما
لا منهما واحدى هيئت بنكرة حتى تعم لانها مضافة فتعينت الاولى للايلا فلا تبين الاخرى وتعتبر النية
في قوله لامراته انت حرام لانه مجمل وبيانه على المجمل فان اراد الكذب او الظهار صدق اما الكذب فلانه وصف
المحللة بالحرمة فكان كذبا حقيقة واما الظهار فلانه محتمل كلامه لان الظهار فيه حرمة فاذا نواه صح اعلم
ان المذكور في المتن قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يكون ظهارا كذا قاله المصنف في شرحه ثم
شرع في ترك الخلاف فيه او الطلاق اي لو قال اردت منه الطلاق كان بائنا لانها من الفاظ الكنايات او التحريم
او خلا عن نيته اي لو قال لم ارد به شيئا كان موليا لان تحريم الحلال يمين وصرفه اي تحريم الحلال المتاخرون
الى الطلاق من غير نية لان اطلاقه في عرف الناس طلاق ولهذا قالوا لو نوى غيره لا يصدق قضاء وفي المحيط لو قال
انتما علي حرام يكون موليا من كل واحدة منهما ويحنث بوطي كل منهما ولو قال والله لا اقربكما لا يحنث الا بوطيهما
والفرق ان هتك حرمة اسم الله لا يتحقق الا بقربانهما وفي قوله انتما علي حرام صار ايلا باعتبار معنى التحريم
وهو موجود في حق كل منهما وفي النوازل لو قال حلال الله علي حرام ان افعل كذا ففعل فان كانت له امراة
طلقت لان مطلق هذا ينصرف الى النسا عرفا وان لم يكن له امراة ثم تزوجها يلزمه الكفارة اذا فعل لانه
تعذر صرفه الى المراة فجعل يمينا لان تحريم الحلال يمين

فصل في الخلع

وهو في اللغة بفتح الخا بمعنى ازالة شي عن شي وفي الشرع بضم الخا اسم لازالة ملك النكاح باخذ المال اذا افتدت
المراة نفسها بمال يخلعها عليه اي يزيل الزوج نكاحها على ذلك المال ففعل اي قال خالعتك او بارأتك او طلقتك
على كذا او بعت نفسك بكذا وقعت طلقة بائنة لقوله عليه السلام الخلع تطليقة بائنة ولان لفظه كناية ولو قال
لم ارد به طلاقا لا يسمع قضاء لان ذكر المال دليل على قصده ولهذا يستغني فيه عن النية ولو خالع ولم
يذكر بدلا وقال لم انو به الطلاق يصدق كذا في الذخيرة ولزمها المال لانه لم يرض بخروج البضع عن ملكه
الا به ولم نجعله اي الخلع فسخا وقال الشافعي انه فسخ لا ينتقص به عدد الطلاق وفي اصح قوليه انه
يوافقنا له قول ابن عباس رضي الله عنهما الخلع فسخ ولنا ما رويناه وهو مروي عن عمر وعلي رضي الله عنهما
موقوفا ومرفوعا وروي ان ابن عباس رجع عن ذلك القول ذكره في المبسوط فان كان هو الناشز كره له
اخذ العوض لقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احديهن قنطارا فلا تاخذوا
منه شيئا او هي اي ان كانت هي الناشزة فان ياخذ اي كره له ان ياخذ اكثر مما اعطاها لما روي ان امراة ثابت
بن قيس حين ارادت الفرقة قال عليه السلام اتردين عليه حديقته قالت نعم وزيادة فقال عليه
السلام اما الزيادة فلا والنهي في الاية والحديث محمول على الكراهة لان قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت
به باطلاقه يعارضه وان خالع بشرط الخيار لنفسه كقوله خالعتك على اني بالخيار ثلثة ايام فقبلت
بطل اي الخيار اتفاقا او لها اي لو قال خالعتك بكذا على انك بالخيار ثلثة ايام فقبلت فهو اي الخيار جائز
عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز لان الخلع من جانبه في معنى تعليق الطلاق بقبول المال وهو يمين ولهذا لا

خالع ولم يذكر بدلا وقال لم ارد به الطلاق صدق

بقبول

امراة اختلعت من زوجها على ان ابراته من نفقتها ونفقة ولدها رضيعا كان ام لا دعلم في بطنها من الولد قال عليها ان ترد المهر الذي اخذت ولا نفقة عليها للولد ويحتسب لها نفقتها ما دامت في العدة قاضيخان ٥

توكيل الصبي والعبد بالخلع عن البالغ العاقل بالخلع صحيح اختلعت في صحتها وهو مريض جاز الخلع بالمسمى قل اوكثر ولا ميراث لها مات في العدة او بعدها الواحد لا يصلح وكيلا من الجانبين في الخلع بان وكلت رجلا بالخلع فوكله الزوج ايضا سواء كان البدل مسمى اولا وهي محرزة في الخلع بزازيه في النوع الثاني من التوكيل في الخلع ٥

يملك الرجوع بل يبقى معلقا بقبولها ويصح تعليقه واضافته كما لو قال اذا قدم فلان او جاء غد فقد خالعتك والخيار بعد الانعقاد انما يكون للفسخ واليمين لا تقبل الفسخ وكذا شرطها وهو القبول من جانبها وله ان الخلع من جانبها تمليك مال بعوض ولهذا يصح رجوعها قبل قبوله ويبطل بقيامها قبله وكون الخيار للفسخ بعد الانعقاد ممنوع بل هو مانع من الانعقاد في حق الحكم وكونه شرط اليمين الزوج لا يمنع ان يكون معاوضة في نفسه كما اذا قال ان بعت هذا فعبدي حر فان البيع شرط لعتق العبد وهو في حق نفسه معاوضة **ويلحق بها** اي بالمختلعة **صريح الطلاق** في العدة وقال الشافعي لا يلحق قيد بصريح الطلاق لان البائن لا يلحقها عندنا ايضا الا ان يكون معلقا بالشرط قبل البينونة وفي المصفى الطلاق الذي يلحق البائن لا يكون رجعيا وهذا ابناء على ان الخلع فسخ عنده فلم تبق محلا للطلاق كما لو فسخ النكاح بسبب عدم الكفاءة او بخيار البلوغ والعتق وطلاق عندنا فيلحقه الصريح **ولو طلقها على مال فقبلت** قيد بقبولها لان العوض لا يجب بلا قبولها **لزمها وبانت** لان الزوج يملك العوض فوجب ان تملك هي بضعها تحقيقا للمساواة **فان قلت** اذا قال طلقتك على الف فهو يحتمل المعنيين ان اريد به الف تقبل هي اداؤه يكون خلعا وان اريد به الف تؤديه هي يكون تعليقا لا خلعا فما الدليل على كونه خلعا **قلنا** ذكره في مقام المعاوضة دليل **وان بطل العوض فيه** اي في الطلاق على مال كما اذا طلق المسلم امراته المدخول بها على خمر او خنزير ووقع الطلاق لوجود الشرط وهو قبولها **كان رجعيا وفي الخلع** اي بطل العوض فيما اذا قال خلعتك على كذا **كان بائنا** لان العوض لما بطل في الصورتين عمل الصريح عمله والبائن كذلك **ولا شيء له** اي للزوج على المراة لان ملك البضع غير متقوم حالة الخروج ولهذا قالوا لو خالع الاب ابنته الصغيرة بمالها يقع الطلاق على الاصح ولا يلزم المال بخلاف ما لو كاتب عبده على خمر حيث يجب قيمة العبد لان ملك المولى متقوم ولم يرض بزواله مجانا **ويجوز الخلع بما يمهر به** اي ما يكون مهرا في النكاح لان ما يصلح عوضا عن المتقوم وهو تملك البضع اولى ان يصلح عوضا عما لا يتقوم وهو زواله وكذا يجوز الخلع بما لا يمهر به كالاقل من العشرة **فان قالت** خالعني **على ما في يدي وهي صفر** اي يدها خالية فخالعها **فلا شيء له** لانها لم تسم مالا حتى يصير مغرورا به **او من مال** اي ولو قالت خالعني على ما في يدي من مال **ردت المهر** اي ردت مهرها عليه لانها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بزوال ملكه الا بعوض وذلك لا يصلح ان يكون مهر المثل لان البضع غير متقوم عند الخروج فتعين ايجاب ما اخذته منه دفعا للضرر المغرور **او من دراهم** اي لو قالت خالعني على ما في يدي من دراهم **لزمها ثلاثة** لانها اقل الجمع كما لو قال اقر او اوصى بدراهم وكذا لو قالت من الدراهم ولما كان ما في يدي مبهما لا يعرف من اي جنس هو تعين ان تكون من للبيان لا للتبعيض لقوله تعالى اجتنبوا الرجس من الاوثان **او طلقني ثلثا بالف فطلقها واحدة فثلثه** اي فعند لزم ثلث الالف لان الباء تصحب الاعواض والعوض ينقسم على المعوض فلما طلبت ثلثا بالف صارت طالبة كل طلاق بثلث الف اقول لو قال لزمها ثلثها لكان ابين ولم يحتج الى تقرير شيء وهما الفعل الماضي مع قد لان الجزاء اذا كان ماضيا لا يصير بالفاء بدون قد **او على الف** اي لو قالت طلقني ثلثا على الف **فوحدا** اي طلقها واحدة **فالطلاق رجعي** عند ابي حنيفة **بغير شيء** اي لا يلزمها المال **وقالا بائن بثلثه** اي تبين منه وعليها ثلث الالف هنا كما في البيع اذ اخرج العوض ينقسم على اجزاء المعوض ولنا ان على للشرط قال الله تعالى يبايعنك على ان لا يشركن بالله اي بشرط ان لا يشركن فمتى لم يتعذر الشرط لا يحمل على المعاوضة والطلاق قابل للتعليق فيحمل على فيه للشرط بخلاف البيع فانه غير قابل للتعليق فتحمل على فيه مجازا

عن البا لا تصال بينهما **فان قلت** كيف يجعل تطليق ثلثا شرطا للالف وكلمة على دخلت على المال لا على الطلاق **قلنا** المطلوب بها الطلاق بتبعية اتصال المال به فلما كان المال غير قابل للتعليق جعل دخول على عليه كدخوله على الطلاق لا تصال بينهما **او طلق** اي لو قال لامراته طلقي **نفسك ثلثا بالف او عليها** اي او قال على الف **فوحدت** اي طلقت نفسها واحدة **لم يقع شيء** لانه لم يرض بالبينونة الا ليسلم له جميع الالف فلو وقعت واحدة بثلث الالف لكان ضررا له بخلاف المسئلة الاولى وهي قولها طلقني على الف حيث يلزمها ثلث الالف عندهما لانها لما رضيت بالبينونة بالف فلان تكون راضية بثلث الالف اولى **او طلقني** اي لو قالت طلقني **واحدة بالف فثلث** بتشديد اللام اي طلقها ثلثا ولم يذكر الالف **فهي واقعات** اي تقع الطلقات عند ابي حنيفة **بغير شيء** لانها سالت واحدة تخالف ما سالته بايقاع الثلث فما ذكر لا يصلح ان يكون جوابا لها لان الجواب ما يكون موافقا للسوال فكان مبتديا بالطلاق فلا يجب الالف **والزماها الثلث** اي قالا عليها ثلث الالف بازاء الواحدة لانه اجاب سوالها بايقاع الواحدة وابتدا بزيادة الباقي اعلم ان قوله والزماها الثلث مخالف لما ذكر في المصفى والكافي والجامع الصغير لقاضي خان من انها اذا قالت طلقني واحدة بالف فطلقها ثلثا ولم يذكر الالف يقع ثلث بغير شيء عنده وعندهما تقع واحدة بالف وثنتان بغير شيء فلو قال والزماها واحدة بالف لكان احسن واوفق **وان اجابها** اي الزوج امراته في هذه المسئلة السابقة **بانت طالق بالف او عليها** اي او قال على الف **فهو** اي وقوع الثلث مع لزوم المال **متوقف على قبولها** عند ابي حنيفة فما لم تقبل لم يقع لانه جعل كلامه ابتدا ايقاع لا جوابا عنها فاذا قبلت تقع الثلث بالف وقالا ان لم يقبل طلقت واحدة فقط وعليها الالف لان كلامه جعل جوابا في حق الواحدة فاذا قبلت طلقت ثلثا واحدة بالف وثنتان بغير شيء لانه مبتدي فيها وفي الجامع الكبير لقاضي خان انما يشترط القبول للاخيرين وان لم يقابلهما مال لصيغة المقابلة كمن قال لامراته وهي صغيرة انت طالق بالف يتوقف على قبولها وان لم يلزمها مال والفرق بين هذه المسئلة والمسئلة السابقة ان الالف في كلامه لم يذكر فيما سبقت وذكرت في هذه المسئلة حكى ان محمدا رجع الى قول ابي حنيفة وعن ابي يوسف انها ان لم تقبل فهي واحدة بثلث الالف وان قبلت طلقت ثلثا بالف قال الشيخ ابو الحسن هذا هو الصحيح لان الزوج جعل الالف بازاء الثلث فان لم تقبل وقعت واحدة بثلث الالف وان قبلت وقع الثلث بها **او انت طالق** اي اذا قال لامراته انت طالق **وعليك الف فهي طالق** عند ابي حنيفة قبلت او لم تقبل **بغير شيء** اي لا يلزمها شيء **ووقفاه على قبولها** اي ان قبلت يقع ويلزمها المال والا فلا لان على للمعاوضة والعطف غير مانع عنه كما اذا قال اعمل هذا العمل ولك درهم او بع هذا ولك الف وله ان الواو للعطف والاصل في الجمل الاستقلال فيقع في الجملة الاولى طلاق ولا يلزمها مال بالثانية بخلاف البيع والاجارة لانهما لا ينفكان عن المال **او على عبده** اي لو قال لها انت طالق على عبدي **هذا فقبلت او نقعناه على غير لزوم قيمة** وقال زفر يلزمها قيمة العبد لانه سمى مالا وقبلت وعجزت عن تسليمه فيلزمها قيمته كما لو سمى عبد الغير **ولنا** ان وجوب القيمة مبني على صحة التسمية وهنا لم تصح التسمية لان المسمى في يد مالكه وتسليمها اليه غير متصور بخلاف عبد الغير لان تسليمه ممكن عند اجازته **ولو اختلعت وهي مريضة على مال اعتبرناه من الثلث** وقال زفر يعتبر بدل الخلع من جميع المال لان البضع متقوم عند الدخول في الملك ولهذا لو تزوج المريض امراة بمهر مثلها يكون من جميع المال فكذا عند الخروج **ولنا** انه تبرع لان البضع غير متقوم حال الخروج ثم المسمى انما يعتبر عندنا اذا ماتت بعد انقضاء العدة وان ماتت فيها فللزوج

الاقل منه ومن الميراث ان كان يخرج من الثلث وان لم يخرج فله الاقل من ميراثها ومن الثلث والمباراة بالهمز
وتركها خطا وهي ان تقول لامراته برئت من نكاحك بكذا وتقبله هي والخلع يسقطان حقوق النكاح عند
ابي حنيفة من الجانبين لا يبقى لاحدهما على الاخر دعوى في المهر اعلم ان الخلع على قوله اربعة اوجه اما ان لا
يسميا شيا او سميا المهر او بعضه او مالا اخر وكل وجه على وجهين اما ان يكون المهر مقبوضا او غيره وكل
على وجهين اما ان يكون قبل الدخول او بعده فان لم يسميا شيا برئ كل منهما عن الاخر مقبوضا كان او غيره قبل الدخول
او بعده فان سميا المهر ففي المدخول بها ان كان مقبوضا رجع عليها وان لم يكن مقبوضا سقط وكذا في غير المدخول
بها يرجع عليها نصفه بالشرط ونصفه بالطلاق قبل الدخول او سميا بعض المهر بان خالعها على عشر مهرها والمهر
الف مثلا ففي المدخول بها والمهر مقبوض رجع عليها بماية درهم بالشرط وسلم الباقي لها وان لم يكن مقبوضا
سقط كل المهر عنه ماية بالشرط والباقي بالخلع وفي غير المدخول بها يرجع عليها بتسعماية منها بدل الخلع وخمسماية
بالطلاق قبل الدخول قياسا وفي الاستحسان يرجع عليها بخمسين درهما لان ذلك نصف عشر مهرها وبرئت عن
الباقي بالخلع وان لم يكن المهر مقبوضا سقط كله وان سميا مالا اخر والمهر مقبوض فله المسمى لا غير وان لم يكن
مقبوضا فله المسمى وسقط عنه المهر بحكم الخلع وان كان قبل الدخول وكان المهر مقبوضا فله المسمى وسلم لها
ما قبضته وان لم يكن مقبوضا فله المسمى بالشرط وسقط عنه المهر بحكم الخلع قيد بحقوق النكاح لان ساير الحقوق
مما لا يتعلق به كالقرض وغيره لا يسقط **واسقطاها** اي محمد بالمباراة والخلع **ما سمياه ولو وافق الاول** اي ابو يوسف
ابا حنيفة **في الاول** اي في المباراة **والثاني في الثاني** اي وافق محمد في الخلع لان المباراة مفاعلة يقتضي البراة
من الجانبين مطلقا لكن مرادهما بدلالة الحال البراة عن حقوق النكاح واما الخلع فيقتضي البينونة فقط
فيزول نفس النكاح لا ساير احكامه ولمحمد ان هذا عقد معاوضة فموجب الاقتصار على البدل المشروط كساير
المعاوضات ولهذا لم يسقط نفقة العدة والنفقة مع كونها اضعف من المهر اذا لم يسقط فالمهر اولى ولابي حنيفة
ان الخلع صح ووضع لقطع المنازعة وذا انما يتحقق اذا لم يبق لاحدهما حق متعلق بالنكاح على الاخر واما نفقة
العدة فان شرطت في الخلع والمباراة تسقط والا لا واما نفقة الولد وهي مونة الرضاع فلا تقع البراة عنها ان لم
يشترط وان شرطت ان وقت لذلك وقت كسنة ونحوها جاز وان لم يوقت لم يجز ولم تقع البراة عنها كذا في مطلب
الكفاية **فصـــل** في الظهار **اذا ظاهر من امراته بان شبهها او عضوا منها يعبر به**
عنها اي يعبر بالعضو عن ذات المراة كالراس والوجه ونحوهما **او جزءا** او شبه جزءا **شايعا** كنصفها وثلثها **بعضو**
اي بعضو امراة وهي متعلق بشبه **يحرم عليه** اي على الزوج **النظر اليه** اي الى ذلك العضو والجملة صفة عضو
ممن من هذه للبيان اي العضو المشبه به يكون من امراة **يحرم عليه نكاحها مؤبدا** كامه وبنته واخته ونحوها
زاد في النهاية قيدا اخر بقوله من شرح الطحاوي وهو لفظ اتفاقا ليخرج ام المزني بها وبنتها لانه لو شبهها بها لا
يكون مظاهرا وفي شرح المختار يكون مظاهرا عند ابي يوسف خلافا لمحمد هذا بناء على ان القاضي اذا افتى بجواز نكاحها
ينفذ عنده خلافا لابي يوسف وفي المحيط لو قبل امراة او لمسها بشهوة ثم شبه امراته بها لا يكون مظاهرا عند
ابي حنيفة ولا يشبه هذا وطيها لان حرمته منصوص عليها وحرمة الدواعي غير منصوص عليها **فقد حرم عليه**
وطيها اي وطي امراته **بدواعيه** كالقبلة والمعانقة **الى ان يكفر** عن ظهاره وهذه الحرمة لا ترتفع بسبب الا الكفارة
حتى لو ارتدت زوجته ولحقت بدار الحرب ثم سبيت واشتراها زوجها او طلقها ثلاثا ثم تزوجها بعد التحليل لا يحل له

وطيها

وطيها بلا تكفير لقوله تعالى والذين يظهرون من نسايهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا الاية
روي ان خولة امراة اوس راها زوجها وهي تصلي وكانت حسنة الجسم فلما سلمت راودها فابت فغضب فظاهر
منها فاتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عليه السلام لها حرمت عليه فتهفت وقالت ان لي صبية صغارا
ان ضممتهم اليه ضاعوا وان ضممتهم الي جاعوا وشكت الى الله تعالى وقالت اللهم انزل على لسان نبيك فتغشى
رسول الله صلى الله عليه وسلم الوحي فنزلت فيها قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها الى اخر الاية وفي قوله تعالى
من نسايهم اشارة الى ان الامة لا ظهار منها **فان اقدم قبله** اي على الجماع قبل التكفير **استغفر الله تعالى**
ولا شي عليه غير الكفارة لما روي انه عليه السلام قال لرجل واقع امراته وقد ظاهر استغفر الله ولا تعد حتى
تكفر ولو كان عليه السلام شي اخر لبينه عليه السلام لثبوت الحاجة الى البيان **ولا نعتبره** اي الظهار **من**
ذمي وقال الشافعي يعتبر ظهاره ويلزمه التكفير بالمال لانه يملك طلاقها فيملك ظهارها **و**لنا ان الكفارة
عبادة ولهذا احتيج فيها الى النية والذمي ليس اهلا لها **ونفسر العود الموجب للكفارة** وهو العود المذكور
في قوله تعالى والذين يظهرون من نسايهم ثم يعودون لما قالوا **بالعزم** اي عزم المظاهر **على الوطي لا بالامساك**
اي قال الشافعي عوده ان يمسكها حتى لو طلقها عقيب ظهارها بلا فصل لا كفارة عليه لان موجب هذا التشبيه
ان لا يمسكها نكاحا فاذا امسكها فقد نقض ظهارها فقال عاد لها اي نقضه ولنا ان موجب الظهار
هو الامتناع عن الوطي ونقضه هو العزم عليه فمعنى قوله تعالى ثم يعودون لما قالوا يعودون لتحليل ما
حرموا على حذف المضاف **وان قال** لامراته انت طالق **مثل امي** فهذا كناية يسال فيها عن نيته **فان**
نوى الكرامة اي ان قال ان اردت انها مكرمة عندي كامي **صدق** لانه محتمل كلامه **او الظهار** اي ان
قال ان اردت الظهار **كان ظهارا** لانه لو شبهها بظهر الام كان ظهارا فاذا شبهها بكلها كان اولى **او الطلاق**
لانه لو شبهها بظهر الام كان ظهارا فاذا شبهها بكلها كان اولى اي قال اردت الطلاق **فباينا** اي فقد
كان طلاقا باينا لانه شبهها بالام في الحرمة فصار كانه قال انت علي حرام ونوى الطلاق **وان لم ينو فليس بشي**
لانه يحتمل وجوها فلا مرجح لبعضها **وجعله** اي محمد هذا التشبيه الخالي عن النية **ظهارا** لوجود التشبيه بالام
صريحا **او انت** اي ان قال انت علي **حرام كظهر امي بنية الطلاق او الايلا فهو ظهار** عند ابي حنيفة **وقالا**
ما نوى اما ما نواه من الطلاق او الايلا فهو معتبر قيد بنية احدهما لانه لو نوى الظهار او لم ينو شيا فهو
ظهار اتفاقا لهما ان قوله انت علي حرام يحتمل الطلاق والايلا وقوله كظهر امي توكيد لتلك الحرمة ولا يتغير به
كلامه فيعتبر ما نواه كما لو قال انت علي حرام كامي وله ان قوله كظهر امي محكم في الظهار لانه صريح فيه فيحمل
المحتمل على المحكم فلا يعتبر فيه غيره كما لم يعتبر في صريح الطلاق بخلاف قوله كامي لانه ليس بصريح في الظهار **او**
انتن اي لو قال لنسايه انتن **علي كظهر امي كان مظاهرا منهن واوجبوها** اي الكفارة **بعددهن** وقال
مالك تجب كفارة واحدة لانه مظاهر منهن بكلمة واحدة كما لو قال والله لا اقربكن ولنا ان الكفارة في الظهار
لانهاء الحرمة وهي تثبت في كل واحدة منهن فتتعدد الكفارة بتعددها بخلاف الايلا فان الكفارة فيه لهتك
حرمة اسم الله تعالى وهو ذكر مرة **وان ظاهر ثم ارتدا واسلما معا** وهو اي لو ارتد الزوج **ثم اسلم وجدد**
نكاحه فهو باق عند ابي حنيفة وقالا بطل ظهاره لان الكافر ليس من اهل الظهار وهو بالردة صار كافرا فكما
لا ينعقد الظهار بلا اهليته لا يبقى بعد فوات اهليته ولنا ان الاهلية انما تعتبر عند انعقاد السبب لتقرر

موجبا وعند اداء الكفارة لتصح الاداء لا فيما بينهما ولهذا الوجه بعد ما ظهر ثم افاق بقي ظهاره وتكفير المظاهر
بعتق رقبة سليمة عن العيب كاملة الرق قبل المسيس اي الجماع لقوله تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا
اما وصف السلامة وكمال الرق فمستفاد من اطلاق الرقبة لان المطلق منصرف الى الكامل ويستفاد منه جواز
عتق الصغيرة والكبيرة والذكر والانثى ويجزئ الكافر والمكاتب الذي لم يود شيا اي جاز اعتاقهما لاكفارة
عندنا وقال الشافعي لا يجوز قيد بقوله لم يود شيا لانه لو ادي شيا من بدل كتابته لا يجوز عندنا ايضا
في الرواية المشهورة لانه تحرير بعوض له في المسيلة الاولى ان الكفارة حق الله فلا يجوز صرفها الى عدوه
ولهذا لم يجز المرتد ولنا اطلاق قوله تعالى فتحرير رقبة واما عدم جواز المرتد فلانه مستحق القتل حتى لو كانت
مرتدة جاز والمصروف الى الكفارة ماليته دون اعتقاده وكونه عدو الله لا يمنع التقرب الى الله ولهذا
لو نذر بالعتق خرج عن عهدته بعتق الكافر وله في المسيلة الثانية ان المكاتب يستحق الحرية بجهة فلا يجوز
اعتاقه للكفارة كالمدبر وام الولد ولنا ان الرق في المكاتب قايم من كل وجه ولهذا كان قابلا للفسخ ونقصان
الملك فيه يدا لا يوجب نقصانا في رقبته كالماذون في التجارة ولا يجوز المدبر وام الولد لانهما حران من
وجه ولهذا لا يجوز عودهما الى الرق ولا مقطوع اليدين لفوات منفعة البطش عنه او ابهاميهما لفوات
قوة البطش عنه او الرجلين لفوات منفعة المشي عنه وفايت جنس المنفعة كالهالك ذاتا ولهذا اوجب
الشارع كمال الدية في النفس عند فوات جنس المنفعة ولا المجنون المطبق اي لا يجوز اعتاق المستغرق بالجنون
للكفارة لان الانتفاع بالاعضا انما يكون بالعقل ولا الاعمى ولو اختلت المنفعة ولم تفت كمن قطع احدى
يديه او رجليه او كان اعور او جن مدة وافاق اخرى جاز عتقه كالمعتوه ويجوز الاصم لان اصل
المنفعة قايم ولهذا ان صيح عليه يسمع واما الاخرس فلا يجوز لفوات جنس المنفعة واجزنا الخصي والمجبوب
ومقطوع الاذنين وقال زفر لا يجوز اعتاقهم لانهم هالكون من وجه لفوات منفعة الايلاد والجمال
ولنا ان هاتين المنفعتين زايدتان ولا يصير الذات بفواتهما كالهالك كما لا يصير بفوات اللحية والحاجب
وان اشترى اباه او ابنه ينوي الكفارة بشرايه يجزيه وقال الشافعي لا يجوز قيد بالشرا لانه لو دخل
في ملكه بلا صنعه كالميراث ونوى به الكفارة لا يجوز اتفاقا له ان النية اقترنت بشرط العتق وهو الشرا
لا بالعلة وهو الاعتاق فلا يعتبر كما لو قال لعبد الغير ان اشتريتك فانت حر ثم اشتراه بنية الكفارة لا يجوز
ولنا ان شرا القريب يوجب ملكه وملكه يوجب عتقه فيكون الشرا علة للملك مع العتق لانهما حدثا به وكان
المشتري معتقا كمن رمى انسانا عمدا فاصابه فمات جعل الرامي قاتلا لان الرمي ادى الى نفوذه وهو ادى
الى الموت والشرا فيما استشهد به شرط محض لا تاثير له في ايجاب الحرية فلهذا لم يعتد اقتران النية به
حتى لو نوى الكفارة حين قال ان اشتريتك فانت حر اجزاه لاقتران النية بالعلة وان اعتق موسر
نصف عبد مشترك بينه وبين اخر للكفارة وضمن الباقي اي قيمة النصف الاخر لشريكه فاعتقه اي الموسر
النصف الباقي عن الكفارة فهو غير مجزي عند ابي حنيفة وقالا يجزيه قيد بالموسر لنصيبه عتق كله
فلزمه ضمان نصيب شريكه وكان معتقا كل العبد عن الكفارة بلا عوض بخلاف ما لو كان معسرا لان السعاية
تكون واجبة على العبد في نصيب شريكه وكان اعتاقا بعوض وله ان الاعتاق متجزي فتمكن نقصان في النصف
الاخر وبالضمان ملكه ناقصا فلا يجزيه عن الكفارة او نصف عبده اي لو كان كل العبد له فاعتق نصفه عن

الكفارة

حل المسيس ليس [illegible]

الكفارة ثم الباقي فهو جايز عند ابي حنيفة ان لم يتخلل بينهما اي بين الاعتاقين وقاع قيد به لان الاعتاق
يتجزى عنده فلو وقع بينهما وقاع لم يوجد العتق قبل المسيس اعلم ان القياس كان يقتضي ان لا يجوز اعتاق
النصف الاخر عن الكفارة عند ابي حنيفة لتمكن النقصان فيه باعتاق النصف الاول لكنه جوزه استحسانا
لان هذا النقصان حصل في ملكه مرة بسبب العتق الاول للكفارة وهذا غير مانع كمن اضجع شاة للتضحية
فاصاب السكين عينها فذهبت جاز تضحيتها بخلاف العبد المشترك لان النصف الاخر ليس في ملكه
وكان ذلك تنقيصا لا اعتاقا واجازاه مطلقا اي تخلل بينهما وقاع او لا لان الاعتاق غير متجزي عندهما
فاعتاق النصف اعتاق الكل وكان اعتاق الرقبة قبل المسيس فان لم يجد المظاهر رقبة للاعتاق
صام شهرين متتابعين اي بلا افطار يوم قبل المسيس اي بلا جماع في خلالهما لقوله تعالى فمن لم يجد
فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا فلو صام شهرين فقدر على الاعتاق في اليوم الاخير
قبل غروب الشمس وجب عليه الاعتاق وصار صومه تطوعا ثم ان صام شهرين بالاهلة اجزاه وان كانا
ناقصين والا فلا يجزيه الا ستون يوما كذا في المحيط ليس فيهما رمضان اذ لو كان احدهما رمضان لم
يوجد تتابع شهرين لان صوما اخر غير مصنوع مشروع فيه ولا الايام الخمسة وهي يوما العيد وايام
التشريق لان الصوم منهي فيها فان قربها اي المظاهر امراته التي ظاهر منها في خلالهما اي في اثنا الشهرين
ليلا عامدا او نهارا اراد به اليوم ليدخل فيه ما بين طلوع الفجر الى غروب الشمس ناسيا استانف عند
ابي حنيفة ومحمد ولا بادره به اي ابو يوسف المظاهر بالاستيناف قيد بقوله في خلالهما لانه لو جامعها
في خلال الاطعام لا يستانف اتفاقا لان النص في الاطعام مطلق وقيد الليل بالعمد والنهار بالنسيان لانه
لو وطي ليلا ناسيا لا يستانف اتفاقا ولو وطي نهارا عامدا استانف اتفاقا له ان الوطي المذكور لا يفسد
الصوم فلا يمنع التتابع ولهما ان تقدمهما على الوطي شرط بالنص فلا بد من اخلايهما عن الوطي وان افطر
فيهما اي في الشهرين مطلقا اي بعذر كان او بغيره استقبل اي استانف الصوم لان الشرط وهو التتابع
انعدم بالفطر ولا يجزئ العبد المظاهر من امراته اذا وجب عليه التكفير الا الصوم لانه ليس بمالك
للمال فان لم يستطع المظاهر الصوم اطعم ستين مسكينا كالفطرة يعني قدر الطعام يكون كقدره
في صدقة الفطر وهو نصف صاع من بر او صاع من تمر لان حاجة الفقير تندفع به او قيمة ذلك اي
او يدفع قيمة ذلك الطعام كما جاز في صدقة الفطر وان غداهم وعشاهم اي اطعمهم مرة في الغداء ومرة
في العشي جاز لان النص ورد في الكفارة بالاطعام وهو في حقيقة التمكين من المطعوم ولا بد من الشبع في كل مرة
ومن الادم في خبز الشعير والذرة ليتمكن الشبع والمعتبر فيه الشبع لا المقدار حتى لو لم يبلغ ما يشبعهم قدر
طعام صدقة الفطر يجوز ولو كان بعضهم شبعان قبل الاكل قيل يجوز لوجود الاطعام وقيل لا يجوز لعدم
الاشباع انما جمع بين التغدية والتعشية لانه لو غدا ستين مسكينا وعشا ستين غيرهم لم يجز الا ان
يعيد على احد الستين غدا او عشا كذا في المحيط وفي الكافي ما ورد بالنص بلفظ الاطعام فالاباحة فيه كافية
ككفارة الظهار والافطار في رمضان واليمين وجزا الصيد والفدية وما ورد فيه بلفظ الايتا والادا فيشترط
فيه التمليك كالزكوة وصدقة الفطر والعشر والحلق عن الاذى في الاحرام وان اطعم واحدا ستين يوما
جاز لان المسكين الواحد في اليوم الثاني صار كمسكين اخر لتجدد حاجته وكذا في ساير الايام او اباحه

الكل اي لو اباح للمسكين الواحد كل الطعام في يوم بدفعة او دفعات اجزا عن يومه لان اطعام ستين لم
يوجد فيه حقيقة ولا حكما قيل بالجواز لان حاجة الاكل زالت عن المسكين بالمرة الاولى لكن بقيت له حوائج كثيرة
وبالتمليك تندفع تلك الحوائج بخلاف ما لو اعطاه بدفعة واحدة حيث لا يجوز لان تفريق الفعل واجب عليه
بالنص وعدمه اي قال بعض لا يجوز لان الغرض سد الخلة وبعد ما انسدت لا يمكن سدها وفي المحيط هذا هو
الصحيح ولو قربها فيه اي امراته التي ظاهر منها في الاطعام لم تستانف لان النص لم يشترط في الاطعام ان
يكون قبل المسيس وقال مالك لا يجب كما تقدم من ان النص مطلق في الاطعام ولنا قوله عليه السلام للذي مس
امراته قبل الاطعام استغفر الله ولا تعد حتى تكفر وان اعتق رقبتين عن كفارتين لظهارين او صام ضعف
عدد الايام والمساكين اي صام اربعة اشهر واطعم مائة وعشرين مسكينا جاز عنهما اي من الكفارتين من
غير تعيين احدى الرقبتين لاحدى الكفارتين لان الجنس متحد او واحدة اي ان اعتق رقبة واحدة او صام شهرين
او اطعم ستين مسكينا عنهما اي عن الكفارتين تخير فيه اي في تعيينه عن احدهما لان التعيين لغو في متحد
الجنس فبقي مطلق النية فله ان يعينها لايهما شاء

فصل في اللعان

اذا قذف امراته
بالزنا وهما اي الزوج والزوجة من اهل الشهادة بان يكونا حرين مسلمين عاقلين بالغين غير محدودين في
قذف وما ذكر في الغاية يبطل هذا بلعان الاعمى فانه ليس من اهل الاداء فغلط لان الاعمى اهل للشهادة
الا انها لا تقبل لانه لا يميز بين المشهود له والمشهود عليه ولهذا ينعقد النكاح بحضوره وهي ممن يحد
قاذفها بان تكون عفيفة مصونة مما قذفها به فان قيل لم اعتبر هذا القيد في جانبها وكونه ممن يحد قاذفه
معتبر في جانبه ايضا حتى لو كان ممن لا يحد قاذفه فلا لعان بينهما قلنا لان اللعان في حقه قائم مقام حد
القذف بالنسبة اليها حتى لا تقبل شهادته عليها وتقبل على غيرها فلا بد من احصانها حتى يقع قذف موجبا
للحد ويقع اللعان خلفا عنه والزوج اذا كان ممن لا يحد قاذفه فقذف امراته وهي محصنة لم يكن موجبا للعان
لكنه موجب لما هو اصل اللعان وهو حد القذف كذا في النهاية وذكر في التبيين هذا خطأ فاحش لان من
شرط اللعان ان يكونا من اهل الشهادة وكونه ممن لا يحد قاذفه لا يخل بهذا الشرط لان من لا يحد قاذفه قد يكون
زانيا وزناه فسق منه والفاسق اهل لها ولهذا يجري اللعان بين الفاسقين وانما خص بهذا القيد لان
من شرط اللعان ان يطالب المراة بموجب القذف وهو الحد واذا لم تكن عفيفة ليس لها ان تطالب به فلا
فلا يتصور اللعان والشهادات قامت مقام حد القذف في جانبه ومقام حد الزنا في جانبها بالنسبة اليها
حتى لا يحد بقذفها فيحد الغير بقذفها وكذلك لو قذفها مرارا يكفي لعان واحد كالحد بخلاف ما لو قذف نسائه
بكلمة او كلمات حيث يلاعن كل واحدة منهن لان المقصود من اللعان التفريق وهو انما يحصل اذا لاعن
لكل منهن والمقصود في القذف دفع العار عن المقذوفين وهو انما يحصل بحد واحد وطالبته بموجبه
اي بموجب القذف قيد به لانه حقها دفعا للعار فلا بد من طلبها لاعن وهو جواب اذا وبحمله اي اللعان
شهادات تؤكد بالايمان لا بالعكس يعني عند الشافعي اللعان ايمان موكدة بالشهادات قدرا عن الذمي والعبد
والمحدود في قذف لكونهم من اهل اليمين له قوله عليه السلام في حق الملاعنة حين اتت بالولد من الزنا لولا الايمان
سبقت لكان لي ولها شان عظيم اي لامرت بالرجم ولان الفاسق والاعمى من اهل اللعان اتفاقا ولا شهادة لهما
ولنا قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم استثنى انفسهم من الشهداء فيثبت انهم

شهدا

شهداء اذ الاصل ان يكون المستثنى من جنس المستثنى منه وقوله عليه السلام لولا الايمان لا يمنع كونها شهادة
مقرونة بها والفاسق والاعمى اهل للشهادة ولهذا ينعقد النكاح بهما عندنا وعدم قبول شهادتهما في اكثر
المواضع لتهمة الفاسق وعدم تمييز الاعمى وهذه الشهادة مشروعة في موضع التهمة ولذلك يجري بين الاعمى
وامراته العميا والاعمى يفصل بين نفسه وامراته فان امتنع اي الزوج من اللعان حبس حتى يلاعن
او يكذب نفسه فيحد لانه بتكذيب نفسه سقط اللعان فوجب الحد الذي هو موجب الاصلي للقذف وفي
النهاية هذا اذا لم يطلقها بعد القذف فان طلقها ثم اكذب نفسه لا حد عليه ايضا لان قذفه كان موجبا
للعان فلما فات لثبوت البينونة بينهما فلا يجب الحد لان القذف الواحد لا يوجب الحدين واما اذا اكذب
نفسه بعد اللعان فانما حد بسبب انه نسبها في كلمات اللعان الى الزنا فاذا لاعن وجب عليها اللعان
بالنص فان امتنعت حبست حتى تلاعن او تصدقه اي المراة زوجها فيسقط اللعان وما وقع في بعض
نسخ القدوري او تصدقه فيحد فغلط لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب
بالتصديق اربع مرات لان التصديق ليس باقرار قصدا فلا يعتبر في حق وجوب الحد ويعتبر في درءه
فيندفع به اللعان ولا تحد اي لا يجب الحد على المراة عندنا لان التصديق ليس باقرار قصدا فيندرئ
به الحد فلا يجب وقال الشافعي يجب لان الزوج اوجب عليها الحد بلعانه ولكن كانت متمكنة من دفعه
باللعان فاذا ابت عنه تحد حد الزنا عجبا من الشافعي ان زوج امراة اذا شهد عليها بالزنا وثلثة
عدول معه لم يقبل شهادة الزوج عليها ولم يوجب الحد وقبل في اللعان قوله وحده واعجب منه ان
اللعان يمين عنده فجعل شهادة في حق الزوج وهو لا يصلح لايجاب المال ولا لاسقاطه بعد الوجوب
كما سقطت المراة به الحد هنا عن نفسها وكذا الزوج اسقط به الحد عن نفسه واوجب الرجم الذي
هو اغلظ الحدود به على المراة فان قيل انما وجب الحد عليها بنكولها عن اللعان لا بقوله قلنا النكول
عنده لا يوجب المال مع انه مما يثبت بالشبهة فكيف يوجب الرجم الساقط به فان لم يكن الزوج من
اهل الشهادة حد يعني اذا كانت هي من اهل اللعان بان كانت صالحة للشهادة عليه وهو لا يصلح
بان كان كافرا او محدودا في قذف وجب عليه الحد لان اللعان اثبته الشارع خلفا عن الحد فلما تعذر اللعان
لمعنى من جهته صير الى الاصل وهو الحد ولا يتصور ان يكون الزوج كافرا وهي مسلمة الا اذا كانا كافرين
فاسلمت ثم قذفها قبل عرض الاسلام عليه وان كانت ممن لا يحد قاذفها وهو اي والحال ان الزوج اهل
للعان فلا حد على الزوج ولا لعان لان المانع من جهتها فصار كما اذا صدقته ولكنه يعزر لالحاقه الشين
بها وفي التبيين لو كانا محدودين في قذف او هو عبد او هي محدودة في قذف حد الزوج لامتناع اللعان
لمعنى من جهته بخلاف ما اذا كانا كافرين او مملوكين حيث لا حد عليه وان كان الامتناع من جهته لان
قذف الامة او الكافرة لا يوجب الحد وقذف المحدودة يوجبه اذا كانت عفيفة عن الزنا وان شهد
عليها اي الزوج على امراته بالزنا مع ثلثة رجال عدول تقبل اي شهادتهم وقال الشافعي لا يقبل فيلا
عن الزوج ويحد الثلاثة حد القذف لان الزوج يلحقه العار والغيظ من فاحشة امراته فيكون متهما
في شهادته فلا يقبل ولنا ان الزوج لا يظهر الفاحشة في زوجته غالبا بل يسترها ويبتدي الزوج في
اللعان لانه هو المدعي ولان النبي عليه السلام بدا به فيه فيقول اربع مرات اشهد بالله اني لمن الصادقين

فيما رميتك به من الزنا وفي الخامسة اي يقول في المرة الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين
فيما رميتك به اعلم ان المذكور في الهداية وغيره فيما رميتها به وهو ظاهر الرواية والخطاب هو رواية
الحسن عن ابي حنيفة نظرا الى انه اقطع للاحتمال ووجه الظاهر ان ضمير الغايب اذا اتصل به الاشارة
ينقطع الاحتمال ايضا وشرح المصنف موافق لما في الهداية لكني صادفت في خمس نسخ من المجمع فيما رميتك
به من الزنا يشير اليها اي الى المراة في قوله رميتها وتقول هي اربعا اي المراة اربع مرات اشهد بالله انه
من الكاذبين فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماها
اي فيما رماني به من الزنا وانما خصت المراة بالغضب لان النساء يستعملن اللعن كثيرا فلا تقع المبالاة وتخاف
من الغضب ولم توقع الفرقة بلعانه اي بعد فراغه من كلمات اللعان حتى لو مات احدهما قبل التفريق توارثا
وقال الشافعي وقعت الفرقة قبل لعانها لان الظاهر انهما لا يتلاقيان بعد لعانه فينفسخ النكاح كالارتداد
ولا تقع بالتعانهما فتتوقف الفرقة على تفريق الحاكم اي يجب على القاضي تفريقهما وقال زفر تقع الفرقة
بالتعانهما لقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا فتقع الفرقة من غير تفريق ولنا ما روي ان
النبي عليه السلام فرق بين هلال وامراته بعد اللعان ولو وقعت الفرقة بالتعانهما لما فرق بينهما وما
رواه محمول على بيان حرمة الاستمتاع لا وقوع الفرقة توفيقا بينهما فتثبت الحرمة بينهما في الحال
مع بقاء النكاح فان قيل كيف اورد المصنف توقف التفريق على الحاكم بصيغة الوفاق مع انه غير مستقيم
على قول ابي يوسف لان حرمة اللعان عنده مؤبدة كحرمة الرضاع والمصاهرة فلا يتوقف على الحاكم كما
قلنا المذهب عند علمائنا ان النكاح لا يرتفع بحرمة الرضاع والمصاهرة بل يفسد حتى لو وطئها قبل التفريق
لا حد عليه اشتبه الامر عليه او لم يشتبه وبه نص محمد في الاصل فكذا في اللعان فيستقيم على قول ابي
يوسف ايضا كذا في التبيين فتكون التفريق تطليقة باينة كما في العنين واذا اكذب نفسه بعد اللعان
وحد او حد لقذف اي لقذفه محصنا غيرها او هي لزنا اي وحدت لزناها وزال اهلية اللعان عنها جاز
نكاحها هذا الكلام يحتمل معنيين احدهما ان اكذب نفسه ان قدر انه قبل التفريق فمعنى جاز نكاحها ارتفع
حرمة اللعان وحلت لزوجها بلا تجديد نكاحها ولا تفريق بينهما وان قدر انه وجد بعد التفريق فمعناه
جاز نكاحها بتجديده فان قلت كيف يتصور تزويجها بعدما زنت وحدت وهي محصنة وحدها الرجم قلنا
يحتمل ان يلاعنها قبل الدخول بها او كانت كافرة فاسلمت وصارت محصنة ولم يطأها بعدما صارت محصنة
حد قذفها فانه يلاعن ولا ترجم اذا زنت لعدم شرطه وهو الدخول عليها وهي على صفة الاحصان
اعلم ان قول المصنف او هي وقع اتفاقا لان زناها من غير حد يسقط به احصانها فلا حاجة الى ذكرها
اما اذا قذفت فلم يسقط الاهلية عنها حتى تحد ويؤبد تحريمها اي قال ابو يوسف هي حرام عليه ابدا
لقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا ولهما ان هذا الكلام انما يثبت للمتلاعنين وبعد اكذاب نفسه
لم يبق متلاعنا حقيقة لان الحد يلزم عليه بالرجوع ومن ضرورة اقامة الحد بطلان اللعان لان الاصل والخلف
لا يجتمعان ولا يعتبر قذف الاخرس فلا لعان عليه ولا حد لانه ليس كالصريح بل فيه شبهة وكل منهما يندرئ
بما فيه شبهة وكذا لو قذف الاجنبي الخرساء لا يجب عليه الحد لجواز ان تصدقه لو كانت تنطق ولا تقدر على
اظهار هذا التصديق باشارتها فاقامة الحد مع الشبهة لا تجوز كذا في الكفاية وان كان القذف بولد اي بنفي

نسبه

نسبه نفى القاضي نسبه بعد لعانهما اي يقول قطعت نسب هذا الولد عنه بعد ما قال فرقت بينكما كذا روي
عن ابي يوسف وفي المبسوط هذا هو الصحيح لانه ليس من ضرورة التفريق نفي النسب كما بعد موت الولد يفرق بينهما
باللعان ولا ينتفي نسبه منه كذا في النهاية والحقه بامه لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم نفى نسب ولد
هلال بن امية عنه بعدما قذف امراته بنفي الولد ولاعن صورة هذا اللعان ان يقول الزوج اشهد بالله اني
لمن الصادقين فيما رميتها به من نفي الولد وتقول المراة اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من نفي الولد
ولو قذفها بالزنا ونفي الولد ذكرهما جميعا في اللعان وفي التبيين شرط اللعان بنفي الولد ان يكون العلوق في حالة
اهليتهما للعان حتى لو علقت وهي كافرة او امة ثم اعتقت او اسلمت وقذفها بنفي الولد لا يلاعن لان نسبه
كان ثابتا على وجه لا يمكن قطعه فلا يتغير بعده ونافي الحمل بان قال لامراته ليس حملك مني لا يلاعن عند ابي
حنيفة وقالا ان اتت به لاقل من ستة اشهر لاعن لتيقننا بوجود الحمل فصار كنفيه بعد الولادة وله
ان في هذا القذف شبهة التعليق اذ لا يعرف حكم الا بعاقبته ولو كان علقه حقيقة بان قال ان كان في
بطنك ولد فهو من الزنا لا يكون قذفا فكذا شبهته ولا توجبه اي اللعان في نفي الحمل الحال وقال الشافعي
يجب لان النبي عليه السلام نفى الولد عن هلال وقد كان قذفها حاملا ولنا ان الاحكام لا تترتب عليه قبل
الولادة للاحتمال والحديث محمول على انه عرف قيام الحمل وحيا او على ان هلالا صرح بزنا امراته وان قال
زنيت خطابا لامراته وهذا الحمل منه اي من الزنا تلاعنا لوجود القذف صريحا ونفيه اي نسب الحمل منه
ولا ينفيه القاضي عنه عندنا لما مر ان الحمل قبل الولادة محتمل وقال الشافعي ينفيه لما روي انه عليه السلام
نفى الولد عن هلال واذا نفى الولد عقيب الولادة او حال قبول التهنية وابتياع آلة الولادة صح نفيه
لان هاتين الحالتين كحال الولادة عرفا وفي النهاية اذا هنئ بولد منكوحته فسكت يكون قبولا واذا هنئ بولد
الامة لا يكون قبولا لان نسب ولدها انما يثبت بالدعوة والسكوت ليس بدعوة ولاعن وينفي القاضي نسبه
منه او بعده اي اذا نفاه بعدما ذكر من الاوقات لاعن وثبت نسبه والتقدير اي تقدير مدة النفي بعد
العلم بيوم او سبعة ايام روايتان عن ابي حنيفة وقالا مدة النفاس لانها كحالة الولادة لكونها اثرها
وله ان اثر الولادة يمتد الى سبعة لما روي انه عليه السلام عق عن الحسن والحسين في اليوم السابع
هذا اذا كان الزوج حاضرا وان كان غايبا حتى بلغه الخبر فعنده هو كوقت الولادة وعندهما ان بلغه الخبر
في مدة النفاس فكذلك وان بلغه بعده فعند ابي يوسف له ان ينفيه الى سنتين لانهما مدة الرضاع وهو اثر
الولادة وعند محمد له ذلك الى اربعين يوما اعتبارا بمدة النفاس واذا اتت بولدين في بطن فاعترف بالثاني
ونفى الاول ثبتا اي الاول والثاني يعني نسبهما وحد الزوج لانه لما اقر بالثاني اكذب نفسه في نفي الاول
فكانه قال انت زانية ثم قال انت عفيفة او بالاول اي لو اعترف بالاول ونفى الثاني ولاعن لانهما توأمان
خلقا من ماء واحد وكان اعترافه باحدهما اعترافا بالآخر فجعل كانه اقر بولد ثم نفاه فلا يصح نفيه بعد الاقرار
ولاعن انما لم يجب الحد لانه لم يوجد الرجوع بعد القذف فانه اقر بالعفة اولا ثم قذفها بالنفي من بعد وان مات
بنته المنفية عن ولد يعني اذا نفى نسب بنته وتلاعنا فماتت البنت وتركت ولدا فادعاه اي الاب النافي
انه ولد بنته فنسبه غير ثابت منه عند ابي حنيفة وقالا يثبت قيد بموتها لانها اذا كانت حية يثبت نسبها
بدعوة ولدها اتفاقا وقيد بالبنت لان الولد المنفي لو كان ذكرا فمات وترك ولدا يثبت نسبه من المدعي وورثه

الاب منه اتفاقا فالحاجة الولد الثاني الي ثبوت النسب ثبتا ولم يكتفا الاول ويقيد بقوله عن ولداذ لو ما
لاعن ولدها ادعي نسبها لا يثبت ولا يرث منها لانها استغنت بالموت عن النسب ويضرب حد القذف وقيد
بدعوته الولد لانه لو ادعي البنت المنفية حال حيوتها يثبت نسبها اتفاقا لها ان دعوته البنت المنفية
كانت صحيحة فلذا تصح دعوة ولدها كما لو كان الولد المنفي ذكرا وله ان الانساب الي الاباء ونسب ولد البنت
ثابت من ابيه فاستغني عن ان يثبت من امه وجد اب امه بخلاف دعوة المنفية لانها محتاجة الي النسب
من الملاعن وبخلاف ما لو كان الولد المنفي ذكرا لان الولد الثاني ينسب اليه لانه ابوه فيحتاج الي اثبات
نسبه كالاول فاشتركا في صحة الدعوة

فصل في العدة

وهي تربص يلزم المراة عند
زوال النكاح المتاكد او شبهته **تعتد الحرة الحائض المدخول بها عن الطلاق او الفسخ بثلاثة قروء** لقوله
تعالي والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء **وتاويلها** اي القروء المذكورة في الاية وهي جمع قرء ومعناه الغة
بالحيض بكسر الحاء وفتح الياء جمع حيضة وانما قال وتاولها ولم يقل وتفسيرها لان القرء لفظ مشترك بين الحيض
والطهر والماول ما يرجح من المشترك احد معانيه بغالب الراي **لا بالاطهار** اي قال الشافعي هي ماولة بالاطهار
لقوله عليه السلام ان من السنة ان يطلقها في كل قرء تطليقة اي في كل طهر **ولنا** قوله عليه السلام طلاق
الامة ثنتان وعدتها حيضتان ولا خلاف ان عدة الامة نصف عدة الحرة ولما لم تتجز الحيضة جعلت عدتها
حيضتين ولان القرء ينبئ عن الجمع لغة يقال ما قرأت الناقة جنينا في رحمها اي ما جمعته وانما يحمل علي الحيض ولي لان
فيه جمع دم **وان طلقت في الحيض لم تعتد** علي صيغة المجهول اي لم يعتبر **بتلك الحيضة** وهي معطوفة علي
الحرة **والايسة** وهي من لا تحيض في مدة خمس وخمسين سنة وهي رواية عن ابي حنيفة وعن محمد في مدة
ستين والفتوي علي الاول وفي الفتاوى الصغرى لو بلغت فرات يوما دما ثم انقطع الدم حتى مضت سنة
وطلقها فعدتها بالاشهر اما اذا رات ثلثة ايام ثم انقطع سنة او اكثر فعدتها لا تنقضي بالاشهر ما لم تبلغ حد
الاياس وفي الحقايق يشترط للحكم بالاياس في هذه المدة ان ينقطع الدم عنها مدة طويلة وهي ستة اشهر في الاصح
ثم هل يشترط ان يكون انقطاع الدم ستة اشهر بعد مدة الاياس الاصح انه لا يشترط حتى لو كان منقطعا
قبل مدة الاياس ثم راته بعدها يحكم باياسها وتعتد ثلثة اشهر هذه دقيقة تحفظ **بثلثة اشهر** لقوله
تعالى واللاي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر **وامروا ممتدة الطهر** وهي
من تحيض ويمتد طهرها بان تعتد **بالاقراء لا بثلثة اشهر بعد تسعة** اي قال مالك تتربص بعد الطلاق
تسعة اشهر لان تسعة اشهر وهي المدة المعتادة لظهور الحبل فاذا انقضت تحققت براءة الرحم ثم تعتد
بثلثة اشهر لصيرورتها في معنى من لا تحيض **ولنا** انها حائض باستصحاب الحال فلا تعتد بالاشهر لان
الاعتداد بها تختص بالصغيرة والايسة **والامة** اي تعتد الامة اذا كانت ممن تحيض وكذا المدبرة وام
الولد والمكاتبة لوجود الرق في الكل **بحيضتين** لقوله عليه السلام عدة الامة حيضتان **وامروا الايسة
بشهر ونصف لا بثلثة** اي قال مالك تعتد الامة الايسة بثلاثة اشهر للاطلاق في قوله تعالى واللاي يئسن
من المحيض الاية ولنا ان عدتها نصف عدة الحرة لما روي عن عمر رضي الله عنه قال لو استطعت لجعلت
عدة الامة حيضة ونصفا الا ان الحيضة لا تتنصف لاختلافها قلة وكثرة فتتنصف الاشهر **والحرة**
اي تعتد الحرة **المتوفي عنها** زوجها **باربعة اشهر وعشر** لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا

يتربصن

يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا اي عشرة ايام وعن الاوزاعي ان المقدر فيه عشر ليال لان حذف
التاء من عشر يدل عليه فيجوز لها ان تتزوج في اليوم العاشر **ولنا** ان الليالي تدخل فيها ما بازائها من الايام لقوله
تعالى ثلاثة ايام الا رمزا وقال تعالى ثلث ليال سويا والقصة واحدة فعبر عنها تارة بالايام وتارة بالليالي
والامة بالنصف اي تعتد الامة المتوفى عنها زوجها بشهرين وخمسة ايام وكذا المدبرة وام الولد والمكاتبة
والحامل مطلقا اي تعتد الحامل سواء كانت حرة او امة او متوفى عنها زوجها او مطلقة **بالوضع** اي بوضع حملها
لعموم قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وهذه الاية ناسخة لقوله والذين يتوفون
منكم الاية في حق الحامل كذا روي عن ابن مسعود فتبقى في الحامل على عمومها **والفاسدة النكاح** اي تعتد المنكوحة
نكاحا فاسدا كالمنكوحة بغير شهود فانه فاسد اتفاقا بين علمائنا واما نكاح المحارم مع العلم بانها حرام فاسد
عند ابي حنيفة خلافا لهما كذا في الكافي **والموطوءة بشبهة** وهي كالمنكوحة فاسدا حتى يجب به المهر **بالحيض**
اي بثلثة حيض **في الفرقة والموت** اي اذا فارقت من زوجها او مات لان عدتها لتعرف براءة الرحم لا لقضاء
حق النكاح وهي تعرف بالحيض فان قيل فعلى هذا كان ينبغي ان يكتفى بحيضة كالاستبراء قلنا الحق الفاسد
هنا بالصحيح في هذا الحكم كما الحق البيع الفاسد في افادة الملك اذا قبض **واذا اعتدت الايسة بالشهور
ثم رأت الدم** اي على عادتها الجارية كذا فسره صاحب الهداية **استأنفتها** اي فعليها ان تعتد **بالحيض**
لان الاعتداد بالشهور خلف عن الاعتداد بالحيض وانما يصار اليه اذا استمر العجز عن الاصل وفي الايضاح
هذا على الرواية التي لم يقدر حد الاياس واما اذا قدر بخمس وخمسين سنة فبلغته ثم رات الدم لا يكون حيضا
ولا تستأنف العدة هذا هو المختار وفي جمع النوازل اذا تزوجت الايسة بعد تمام اعتدادها بالاشهر ثم رات
الدم فالاصح ان نكاحها جائز قضى القاضي بجوازه او لم يقض ويكون عدتها في المستقبل بالحيض قيد بالايسة
لان الصغيرة اذا حاضت بعد انقضاء عدتها بالاشهر لا تستأنف لانه لم يتبين انها كانت من ذوات
الاقراء بخلاف ما اذا حاضت في اثناء عدتها حيث تستأنف تحرزا عن الجمع بين الاصل والبدل **او ايست
بعد حيضتين فبالشهور** لان الجمع بين الاصل والخلف غير جائز فان قيل قد جاز الجمع فيما اذا سبق للمتوضي
حدث في صلوته ولم يجد ماء يتيمم ويبني قلنا الخليفة بين الماء والتراب او بين الطهارتين على اختلافهم لا بين
الصلاتين **ولو اعتقت في العدة من طلاق رجعي امروها بعدة الحرائر** اي انتقلت عدتها الى عدة الحرائر
لان النكاح قائم من كل وجه فلما اعتقت زال الملك عليها فلا تمضي الا بثلاث حيض كما لو عتقت فطلقت
وقال مالك لا ينتقل لان اللازم عليها اتمام عدتها على وجه وجبت فلا تتبدل بالعتق كما لا يتبدل عدة المتوفي
والمتوفى عنها زوجها **وان كانت** المعتدة في العدة **مبانة لم نامرها** بعدة الحرائر وقال الشافعي تعتد كالحرة
لان حالها في العدة تغيرت فتتغير عدتها كما لو كانت رجعية **ولنا** انها اعتقت بعد زوال الحل فلا تتغير
عدتها كما لو اعتقت بعد انقضاء العدة **واذا اعتقت ام الولد او مات مولاها نامرها بثلث حيض لا بواحدة**
اي قال الشافعي نؤمر بان تعتد بحيضة واحدة لان هذه العدة لزوال ملك اليمين فاشبه الاستبراء **ولنا**
ان ام الولد لها فراش اضعف من فراش المنكوحة وهذه عدة وجبت لزواله فصارت كعدة النكاح الحاقا
للقاصر بالكامل احتياطا هذا اذا لم تكن منكوحة او معتدة فان كانت لا يلزمها العدة بموت المولى ولا بالعتق
لعدم ظهور فراش المولى معه **او مات زوجها ومولاها وجهل الترتيب** اي لم يعرف ايهما مات اولا **وكمية**

الاب منه اتفاقا فالحاجة الولد الثاني الى ثبوت النسب فبقا ومكبقا الاول وقيد بقوله عن ولد اذ لوما
لاعن بولد ثم ادعى نسبه لا يثبت ولا يرث منها لانها استغنت بالموت عن النسب ويضرب حد القذف وقيد
بدعوته الولد لانه لو ادعى البنت المنفية حال حيوتها يثبت نسبها اتفاقا لها ان دعوته البنت المنفية
كانت صحيحة فلذا تصح دعوة ولدها كما لو كان الولد المنفي ذكرا وله ان الانساب الى الابا ونسب ولد البنت
ثابت من ابيه فاستغنى عن ان يثبت من امه وجد اب امه بخلاف دعوة المنفية لانها محتاجة الى النسب
من الملاعن وبخلاف ما لو كان الولد المنفي ذكرا لان الولد الثاني ينسب اليه لانه ابوه فيحتاج الى اثبات
نسبه كالاول فاشتركا في صحة الدعوة **فصل** في العدة وهي تربص يلزم المراة عند
زوال النكاح المتاكد او شبهته **تعتد الحرة الحايض المدخول بها عن الطلاق او الفسخ بثلاثة قروء** لقوله
تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء **وناولها** اي القروء المذكورة في الاية وهي جمع قرء بفتح القاف
بالحيض بكسر الحا وفتح اليا جمع حيضة وانما قال وتاولها ولم يقل وتفسرها لان القرء لفظ مشترك بين الحيض
والطهر والماول ما يرجح من المشترك احد معانيه بغالب الراي **لا بالاطهار** اي قال الشافعي هي ما ولذا بالاطهار
لقوله عليه السلام ان من السنة ان يطلقها في كل قرء تطليقة اي في كل طهر **ولنا** قوله عليه السلام طلاق
الامة ثنتان وعدتها حيضتان ولا خلاف ان عدة الامة نصف عدة الحرة ولما لم تتجزا الحيضة جعلت عدتها
حيضتين ولان القرء ينبئ عن الجمع لغة يقال ما قرأت الناقة جنينا في رحمها فحملها على الحيض اولى لان
فيه جمع دم **وان طلقت في الحيض لم تعتد** على صيغة المجهول اي لم يعتبر **بتلك الحيضة** وهي معطوفة على
الحرة **والايسة** وهي من لا تحيض في مدة خمس وخمسين سنة وهي رواية عن ابي حنيفة وعن محمد في مدة
ستين والفتوى على الاول وفي الفتاوى الصغرى لو بلغت فرأت يوما دما ثم انقطع الدم حتى مضت سنة
وطلقها فعدتها بالاشهر اما اذا رأته ثلثة ايام ثم انقطع سنة او اكثر فعدتها لا تنقضي بالاشهر ما لم تبلغ حد
الاياس وفي الحقايق يشترط للحكم بالاياس في هذه المدة ان ينقطع الدم عنها مدة طويلة وهي ستة اشهر في الاصح
ثم هل يشترط ان يكون انقطاع الدم ستة اشهر بعد مدة الاياس الاصح انه لا يشترط حتى لو كان منقطعا
قبل مدة الاياس ثم رأته بعدها يحكم باياسها وتعتد ثلثة اشهر هذه دقيقة تحفظ **بثلثة اشهر** لقوله
تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر **وامروا ممتدة الطهر** وهي
من تحيض ويمتد طهرها بان تعتد **بالاقرا لا بثلثة اشهر بعد تسعة** اي قال مالك تتربص بعد الطلاق
تسعة اشهر لان تسعة اشهر وهي المدة المعتادة لظهور الحبل فاذا انقضت تحققت براءة الرحم ثم تعتد
بثلثة اشهر لصيرورتها في معنى من لا تحيض ولنا انها حايض باستصحاب الحال فلا تعتد بالاشهر لان
الاعتداد بها مختص بالصغيرة والايسة **والامة** اي تعتد الامة اذا كانت ممن تحيض وكذا المدبرة وام
الولد والمكاتبة لوجود الرق في الكل **بحيضتين** لقوله عليه السلام عدة الامة حيضتان **وامروا الايسة**
بشهر ونصف لا بثلثة اي قال مالك تعتد الامة الايسة بثلاثة اشهر للطلاق لقوله تعالى واللائي يئسن
من المحيض الاية ولنا ان عدتها نصف عدة الحرة لما روي عن عمر رضي الله عنه قال لو استطعت لجعلت
عدة الامة حيضة ونصفا الا ان الحيضة لا تتنصف لاختلافها قلة وكثرة فتتنصف الاشهر **والحرة**
اي تعتد الحرة **والمتوفى عنها** زوجها **باربعة اشهر وعشر** لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا

يتربص

يجوز الاقتدا بالشافعية اذا كان يحتاط في موضع الخلاف
بان كان يجدد الوضوء من الحجامة والفصد ويغسل ثوبه
من المني ولا يكون شاكا في ايمانه بالاستثنا ولا منحرفا
عن القبلة ولا يقطع وتره بالسلام وهو الصحيح
زيلعي

وقال صاحب الارشاد لا يجوز الاقتدا بالشافعية في الوتر
باجماع الصحابة لانه اقتدا المفترض بالمتنفل لان اعتقاد
الوجوب ليس بواجب على الحنفي ولو علم المقتدي من
الامام ما يفسد الصلوة على زعم الامام كمس المراة
والذكر وما اشبه ذلك والامام لا يدري ذلك تجوز صلوته
على قول الاكثر وقال بعضهم لا يجوز منهم الهندواني
لان الامام يرى بطلان هذه الصلاة فبطل صلوة المقتدي
تبعا له وجه الاول وهو الاصح ان المقتدي يرى جواز
صلاة امامه والمعتبر في حقه راي نفسه فوجب
القول بجوازها
كذا قاله
الزيلعي

ما بينهما اي لم يعرف مقدار ما بين الموتين من الايام فعدتها عدة الوفاة عند ابي حنيفة وقالا تجمع بين
العدتين اي تعتد باربعة اشهر وعشر وتستكمل فيها ثلاث حيض قيد بجهالة الترتيب والكمية لان ما بين
الموتين ان كان اقل من شهرين وخمسة ايام تعتد اربعة اشهر وعشرا اتفاقا لان المولى ان مات اولا
عتقت ولم يلزمها عدة لانها منكوحة الغير فاذا مات الزوج اولا تعتد ولا يلزمها العدة من موت المولى
لانها معتدة من نكاح ولزمتها عدة الحرة في حاله وعدة الامة في حاله فتعتد بالاكثر احتياطا وان كان ما
بين الموتين شهرين وخمسة ايام تعتد اربعة اشهر وعشرا وتستكمل فيها ثلاث حيض اتفاقا لان المولى
ان مات اولا لم يلزمها عدته وبعد موت الزوج يلزمها عدة الحرة ولو مات الزوج اولا تلزمها عدة الامة ويلزمها
من موت المولى بعده ان تعتد ثلاث حيض فجمع بينهما احتياطا لهما ان العدة دائرة بين الوجوب والسقوط
فيجب احتياطا وله ان الامرين اذا وجدا ولم يعرف تاريخهما يجعل كانهما وقعا معا كالغرقى والحرقى فاذا جعل
موت المولى والزوج معا رجح جانب عدم الوجوب فلا تجب العدة احتياطا لان الشيء لا يثبت بالشك كما
لو اخبرت بموت زوجها والطلاق ولم يعلم تاريخهما لا تجب العدة للطلاق وان مات صغير عن امرأته الحامل
يامرها ابو يوسف بالشهور اي بان تعتد اربعة اشهر وعشرا كما في الحادث بعده اي كما ان الحمل لو حدث
بعد موت الزوج تعتد باربعة اشهر وعشرا اتفاقا لتيقننا ان الحمل ليس من الزوج في الصورتين وهذا
تنبيه على تعليل ابي يوسف وهما بالوضع اي فانقضاء عدتها بوضع الحمل لان العدة شرعت لقضاء حق النكاح
لا لبراءة الرحم وهذا المعنى يتحقق في الصبي لاطلاق قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن
من غير فصل بين ان يكون منه او من غيره بخلاف الحمل الحادث لانه لم يثبت وجوده وقت الموت فوجب
العدة بالاشهر فلا يتغير بحدوثه بعد ذلك ولا يثبت نسبه اي نسب الحمل من الصغير في الوجهين لانه يعتمد
الماء ولا ماء له وفي التبيين على هذا الخلاف لو تزوج الكبير امرأة فدخل بها ثم طلقها ومات عنها زوجها ثم
جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت التزوج لانه ليس بثابت النسب منه وكان موجودا وقت زوال
النكاح بالموت واذا وطئت المعتدة من طلاق بشبهة بان تزوجها رجل وهو لا يعلم انها معتدة
الغير او منكوحته او وجدها على فراشه وقالت النساء انها زوجتك فوجبت اخرى اي عدة اخرى بامرها
اي بالعدتين على التداخل فيكون ما تراه المرأة من الحيض محسوبا منهما حتى لو كان الوطي بشبهة بعد حيضة
حاضت حيضتين بعدها وحيضة اخرى لتكون ثالثة للعدة الثانية ولو كانت معتدة الوفاة فوطئت
بشبهة تعتد بالاشهر وتحتسب ما تراه من الحيض فيها من العدة الثانية تحقيقا للتداخل بقدر الامكان
قيد بقوله بشبهة لانه لو وطئها بلا شبهة كما اذا تزوجها وهو يعلم انها منكوحة الغير لا يجب عدة اخرى
ولم يحرم على الزوج وطئها وبه يفتى كذا في الذخيرة وفي الحقائق وان كان طلاق الاول رجعيا كان له
ان يراجعها في الحيضتين الاوليين وليس له ان يراجعها في الحيضة الثالثة لانها بانت منه وليس له
ان يتزوجها لانها معتدة الغير وعلى هذا الخلاف العدتان بالشهور لا التعاقب اي قال الشافعي
لا يتداخلان فعليها عدة ثانية عقيب الاولى وفي الذخيرة هذا اذا وطئها اجنبي بشبهة اما اذا وطئها
الزوج المطلق تداخلت العدتان اتفاقا له ان الاعتداد كف عن الخروج والتزوج باخر فيكون عبادة
كالكف عن قضاء الشهوتين في الصوم فلا يتنافيان في زمان واحد كالصومين في يوم واحد ولنا ان الغرض

من

من العدتين وهو براءة الرحم تحصل في مدة واحدة ومعنى العبادة تابع ولهذا ينقضي بدون علمها ويجب على الكافرة
وغير المكلفة فان انقضت الاولى ولم تكمل الثانية اتمت الثانية اقول اورد هذه المسئلة على وضع الوفاق
مع انه تفريع لمذهبنا ولو ذكر قبل قوله لا التعاقب لكان اولى وتبتدئ بعدة الطلاق والوفاة عقيبهما
يعني تبتدي المرأة عدة الطلاق عقيبه وعدة الوفاة عقيبها لان كلا منهما سبب فيعتبر المسبب من حين وجود
السبب وفي المحيط لو اقر بالطلاق منذ سنة فان كذبته في الاسناد فعدتها من وقت الاقرار ويجب لها نفقة
العدة واما في حق الزوج باختها واربع سواها تعتد من وقت الطلاق وان صدقته تعتد من وقت الطلاق
كذا ذكر محمد في الاصل لكن هذا محمول على ما اذا كانا متفرقين من الوقت الذي اسند الطلاق اليه اما اذا كانا
مجتمعين فلا يصدقان في الاسناد ومشايخ بلخ قالوا تلزمها العدة في هذه الصورة ايضا من وقت الاقرار عقوبة
على كتمانها الطلاق ولكن لا يجب لها نفقة العدة ومؤنة السكنى لاعترافها بسقوط حقها وتنقضي العدة
بمضي المدة اي مدة الطلاق والوفاة وان لم تعلم بهما اي بالطلاق والوفاة ومبداها اي بابتداء العدة
في النكاح الفاسد عقيب التفريق اي تفريق القاضي وهذا ليس بطلاق او العزم على ترك الوطي
وذلك بان يقول تركتك او خليت سبيلك او نحوها لا بمجرد العزم لا من اخر الوطيات اي قال زفر تعتد
العدة من اخر الوطات حتى لو حاضت بعد الوطي قبل التفريق ثلث حيض انقضت العدة لان المؤثر في ايجابها
هو الوطي لا العقد ولنا ان في الفاسد شبهة النكاح ولهذا لا يحد بالوطي فيه وانما ترتفع هذه الشبهة بالتفريق
او الترك فلا تعتد قبله كما في النكاح الصحيح واذا اقرت بانقضائها اي اقرت معتدة من طلاق بانقضاء
عدتها بالحيض فاقل المدة اي المدة الصالحة له شهران عند ابي حنيفة وقالا تسعة وثلثون يوما لاحتمال
ان يقع الطلاق قبل اول الحيضة فيكون مدتها ثلثة ايام وتطهر بعدها خمسة عشر ثم تحيض ثلثة وتطهر
خمسة عشر ثم تحيض ثلثة فتكمل العدة وزاد خواهر زاده ثلث ساعات للاغتسال وقال لان زمان الاغتسال
من الحيض من جانب المحبوس وله ان ما روينا هكذا نادر فلا يبتني عليه الحكم الشرعي وانما يبتني على الغالب
فيعتبر اكثر مدة الحيض واقل مدة الطهر لتعتدلا فيكون ثلث حيض شهرا والطهر بينها شهرا ولو كانت
المعتدة بالانقضاء امة تصدق عندهما في احدى وعشرين يوما ستة ايام حيضتان وخمسة عشر
يوما طهرا وعنده تصدق في اربعين يوما لانه يجعل كانه طلقها في اول الطهر فالطهران كل منهما خمسة
عشر يوما وحيضتان كل منها خمسة ايام وان علق طلاقها بالولادة فولدت فطلقت ثم اقرت بانقضاء
عدتها بالحيض فاقلها اي المدة الصالحة لتصديقها خمسة وثمانون يوما عند ابي حنيفة لان نفاسها يقدر
بخمسة وعشرين اذ لو كان اقل منه ثم كان بعده طهر خمسة عشر يوما ثم الدم بعده في الاربعين كان كله
نفاسا لان الطهر في الاربعين وان كثر لا يفصل عنده فيقدر الحيض في رواية الحسن عنه بخمسة لانه وسط
من اكثر المدة فيكون خمسة وعشرون نفاسا وخمسة واربعون ثلثة اطهار وخمسة عشر ثلث حيض
والمائة رواية عن ابي حنيفة لان الحيض مقدر بعشرة فزاد على المقدار الاول خمسة عشر وكان مائة
ويصدقها ابو يوسف في خمسة وستين لان اكثر الحيض عشرة والنفاس اكثر منه عادة فزيد عليه يوم
فصار احد عشر وطهرها خمسة عشر ثلاث مرات تكون خمسة واربعين وحيضها ثلث مرات تسعة فيكون
المجموع خمسة وستين لا اربعة وخمسين اي عند محمد لا يصدق في اقل من هذا لان اقل النفاس لحظة

نور يبقي مقدار ساعة وطهرها خمسة عشر ثلاث مرات وحيضها تسعة وتترك الحرة والامة في عدة
الوفاة عن نكاح صحيح الطيب والزينة والكحل والدهن لما صح انه عليه السلام نهى عن المعتدة عن
الاكتحال والادهان والاختضاب بالحنا الا لعذر مثل ان يكون بها حكة فتلبس الحرير لاجلها ولا تخضب
ثوبا غيره قيل هذا اذا كان الثوب جديدا اما اذا كان خليقا بحيث لا تقع به الزينة فلا باس به قيد النكاح
بالصحيح احترازا عن الفاسد لان واجب الزوال فلا تتاسف على زواله ولا حداد عليها لاجله فان قيل
كيف جاز التاسف على زوال نعمة النكاح وقد قال الله تعالى لكيلا تاسوا على ما فاتكم قلنا المراد بالاسا والفرح
ان يكون بصياح نقل ذلك عن ابن مسعود فان قيل لم يجب العدة على الامة اذا اشتراها زوجها وقد زال
نكاحها قلنا وجب الحداد عليها لكن لم يظهر في حق المولى لحل وطيها له بالشرا حتى لو اعتقها في هذه الحالة ظهر
العدة وتامر به اي بالحداد وترك الطيب والزينة المبتوتة اي المطلقة طلاقا باينا وقال الشافعي لا تومر
به لانه اوحشها بالابانة فلا يجب عليها اظهار التاسف من فرقته ولنا انها ممنوعة عن النكاح في العدة
فتمنع عن صفات داعية اليه ليلا يتوهم انها ملتمسة للازواج قيد بالمبتوتة لان الحداد واجب في عدة
الوفاة اتفاقا وغير واجب في الرجعية اتفاقا من الحقايق ولا نوجبه اي الحداد على ذمية ولا صغيرة وقال
الشافعي يجب عليهما الحداد لعموم الحديث السابق ولنا ان الحداد حق الشرع وهما ليستا من اهل الخطاب
ولا حداد على ام ولد اذا اعتقها مولاها لان الحداد لاظهار التاسف على نعمة النكاح ولم يكن لها نكاح
ولا تخطب المعتدة اي لا تطلب للنكاح ولا باس بالتعريض وهو ان يذكر شيئا ويريد به شيئا لم يذكره
كقوله ان لي فيك رغبة او قوله اريد ان اتزوج الصالحة وانت صالحة ونحوها لقوله تعالى لا جناح عليكم
فيما عرضتم به من خطبة النسا وفي الينابيع هذا اذا كانت معتدة عن وفاة وان كانت معتدة عن طلاق
لا يجوز التعريض اما في الرجعي فلان الزوجية قايمة واما في المبتوتة فلان تعريضها يورث العداوة بينها
وبين الزوج وكذا بينه وبين الخاطب ولا تخرج المطلقة الرجعية والمبتوتة اصلا اي لا في الليل ولا في
النهار لان النفقة دارة عليها فلا ضرورة لها الى الخروج حتى لو اختلعت على ان لا نفقة لها تخرج نهار المعاش
وقيل لا تخرج وهو الاصح لانها هي التي اسقطت حقها فلا يبطل به ما وجب عليها من عدم الخروج هذا في
الحرة واما في الامة فتخرج لرعاية حق المولى في الخدمة الا ان يبوئ لها منزلا ويترك استخدامها ولو كانت
المبانة كتابية فلها الخروج لانها غير مامورة بالشرايع الا ان للزوج ان يمنعها عن الخروج صيانة لمايه وتخرج
المتوفى عنها زوجها نهارا وبعض الليل اذ لا نفقة لها فحينيذ يحتاج الى الخروج وتبيت في منزلها اي لا
يكون في الليل كله في غير منزلها ولو بانت اقل من نصف الليل فلها ذلك لان البيتوتة عبارة عن الكون في
مكان اكثر الليل وتعتد في المنزل المضاف اليها سكنى اي من جهة السكنى حال وجوبها اي وجوب
العدة بالموت او الفرقة حتى لو طلقت في منزل اهلها فعليها ان يعود الى منزلها الذي كانت ساكنة فيه
لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن واذا اعتدت في منزل الزوج يجعل بينه وبينها سترة حتى
لا يقع الخلوة بالاجنبية وان كان فاسقا تخاف عليها منه فالاولى خروجه لوجوب السكنى عليها فيه
ولو كان الزوج غايبا فطلقها وكان يسكن باجرة اعطتها باذن القاضي ويصير دينا على الزوج فان اخرجها
الورثة من نصيبهم من الدار وضاق عنها اي سكناها نصيبها من دار الميت او خافت على مالها فيه

انتقلت لان هذا الانتقال بعذر ولو اسكنوها في نصيبهم باجرة وهي تقدر على دايها لا تنتقل وفي الكفاية
تعيين الموضع الذي تنتقل اليه في الوفاة اليها وفي غيرها اليه وان مات في السفر او في مصر وقد كان مع
امراته او ابانها اي طلقها طلاقا باينا فيه وبينها وبين كل من مصرها ومقصدها مسيرة سفر فعليها
ان تعتد في المصر عند ابي حنيفة ولا تخرج بمحرم حتى تفرغ من عدتها واجازاه قبله اي الخروج قبل الفراغ
قيد بالسفر اذ لو مات في الحضر لا تخرج اتفاقا وقيد بالمصر لانه لو مات في مفازة او طلقت فيها تمنى بالخيارات
شاءت رجعت الى مصرها وان شاءت مضت الى مقصدها سواء كان معها محرم او لا اتفاقا لخوف الهلاك والعرى
التي تقدر على المقام بها كالمصر في الحكم وقيد بقوله او ابانها لانه لو طلقها رجعيا فهي لا تفارق زوجها اما اذا
طلقها رجعيا في منزلها فليس له ان يسافر بها قبل الرجعة من الحقايق وقيد بان يكون بينها وبين مقصدها
مدة سفر وكذا بينها وبين منزلها لان كل منهما لو كان دون مدة السفر يخرج الى ايهما شاءت اتفاقا ولو كان
احدهما مدة السفر والاخر دونها يخرج الى الذي دونها اتفاقا وقيد بالمحرم لانه لو انعدم لا يخرج اتفاقا
لهما ان المحرم عليها انشا السفر في العدة وهذا ليس بانشا لان الطلاق وقع عليها وهي مسافرة فيجوز
مع المحرم وله ان تاثير العدة في المنع من الخروج اقوى من تاثير عدم المحرم الا يرى ان العدة تمنع مطلق الخروج
وان قل وعدم المحرم يمنع السفر فقط وعدم المحرم اذا كان مانعا من السفر فالعدة اولى وانما رخص ما دون السفر
لانه ليس بانشا الخروج بل هو بقا على الخروج الاول وهي هنا منشية باعتبار انه سفر فيحرم الخروج

فصل في ثبوت النسب ولقدر اقل الحمل بستة اشهر لقوله تعالى وحمله وفصاله
ثلثون شهرا وقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين ولقدر اكثره اي اكثر مدة الحمل
بسنتين لا اربعا اي قال الشافعي اربع سنين لان الضحاك ولدته امه لاربع سنين بعدما نبتت ثناياه
وهو يضحك ولنا قول عايشة رضي الله عنها لا يبقى الولد في رحم امه اكثر من سنتين ولو دور مغزل ومثله
لا يعرف الا سماعا واذا اقرت بانقضا العدة اي معتدة كانت ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت
الاقرار ثبت نسبه لظهور كذبها حيث اقرت بالانقضا ورحمها مشغول او لستة لم يثبت اي ان ولدت لستة
اشهر من وقت اقرارها لم يثبت النسب لاحتمال حدوث الحمل بنكاح جديد فلم يتيقن كذبها فان قيل كيف
صح هذا الاقرار وفيه ابطال حق الولد من النسب قلنا انها امينة في الاخبار عما في رحمها ويجوز ابطال بقول
الامين كما اذا اقرت بانقضا عدتها يبطل حق الزوج واذا اتت به الرجعية لسنتين او اكثر ثبت نسب
الولد ما لم تقر بانقضايها اي بانقضا العدة وكان مراجعا لان الزنا منتف عن المسلم ظاهرا فيحمل على
ان العلوق وقع بعد الطلاق فان قيل انتفا الزنا ممكن بغير هذه الجهة بان تتزوج بزوج اخر بعد انقضاء
عدتها فيكون الولد منه قلنا البقا اسهل من الابتدا فكان اولى قيد بعدم اقرارها لانها لو اقرت بانقضا
العدة فحكمها لو قالت ان كان في مدة تصلح لثلثة اقرا ولا قل اي اذا اتت بالولد لاقل من سنتين ثبت
نسبه لوجود العلوق في النكاح او في العدة وبانت من زوجها لانقضا عدتها بوضع الحمل ولما احتمل كون
العلوق قبل الطلاق وبعده لم يصر مراجعا بالشك فان قيل لم يجعل مراجعا بحمل الوطي على وجوده بعد الطلاق
لان الحوادث محمولة على اقرب اوقاتها قلنا لان الرجعة بالفعل خلاف السنة ولا يظن بالمسلم العاقل
الاقدام على خلاف السنة فلا يحمل عليه مع امكان غيره او المبتوتة اي اذا اتت المعتدة عن طلاق

بائن بولد لاقل منهما اي من سنتين ثبت نسبه لاحتمال قيام الحمل وقت الطلاق فيثبت احتياطا للولد اولهما اي لو اتت به لتمام سنتين من حين الفرقة لم يثبت نسبه لحدوث الحمل بعد الطلاق يقينا لان وطي المبتوتة حرام في العدة الا ان يدعيه بان يدعي زوجها نسب الولد فيثبت حملا لدعواه على انه وطيها في العدة بشبهة وفي التبيين هذا ما ذكروه وفيه نظر لان المبتوتة بالثلث اذا وطيها الزوج بشبهة كان شبهة الفعل وفيها لا يثبت النسب وان ادعاه نص عليه في كتاب الحدود وهل يشترط تصديق المراة اذا ادعاه الزوج فيه روايتان وان كانت هذه اي المبتوتة صغيرة يجامع مثلها فجاءت به يثبته الى سنتين اي يثبت ابو يوسف نسب الولد الى اخر هذه المدة او رجعية اي لو كانت الصغيرة مطلقة طلاقا رجعيا قال ابو يوسف نسب ولدها الى هذه المدة لانه جعل مراجعا في عدتها سبعة وعشرين شهرا اي يثبت ابو يوسف نسب ولدها الى سبعة وعشرين شهرا وهي ثلثة اشهر ويثبت لبعدها في السنتين وابيناه اي نسب ولد الصغير اذا اتت به لاقل من تسعة اشهر فيهما اي في المبتوتة والرجعية او متوفى عنها زوجها اي لو كانت الصغيرة معتدة عن الوفاة فجاءت بولد فالى سنتين اي يثبت ابو يوسف نسب ولدها الى سنتين وابيناه ان اتت لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام اعلم ان الخلاف فيما اذا سكتت الصغيرة ولم تدع حبلا ولم تقر بانقضاء عدتها اما اذا ادعته صارت مقرة بانها بالغة وكانت في نسب ولدها كالكبيرة او اقرت بمضي العدة بعد ثلثة اشهر ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه وان ولدت لستة اشهر او اكثر لم يثبت سوا كان رجعيا او بائنا اتفاقا لان عدتها ثلثة اشهر بالنص ومضيها كاقرار الكبيرة بمضي عدتها له في المسايل السابقة ان الكلام في المراهقة وهي قابلة للحمل فيحتمل ان يكون حاملا قبل الطلاق او الوفاة فيكون انقضاء عدتها بوضع الحمل ويحتمل انها حبلت بعد انقضاء عدتها بثلثة اشهر في الطلاق واربعة اشهر وعشر في الوفاة فاذا وقع الشك في الانقضاء يجعل عدتها غير منقضية فيثبت نسبه الى سنتين كما في البالغة ولهما ان صغرها ثابت بيقين ولسوما في حكمها فلا يزول بالاحتمال ما هو ثابت بيقين فيحكم بمضي عدتها بثلثة اشهر في الطلاق وباربعة اشهر وعشر في الوفاة ويحمل الحمل على انه حادث بعد مضيها فلا يثبت النسب واذا لم تقر معتدة الوفاة التي اعتدت لوفاة زوجها بانقضايها اي بانقضاء عدتها ولم تقر بالحمل ايضا فاتت به لتمام عشرة اشهر وعشرة ايام اثبتناه اي نسب ولدها من زوجها وقال زفر لا يثبت هذا الخلاف فيما اذا كانت معتدة الوفاة كبيرة لانها لو كانت صغيرة فنسب ولدها انما يثبت اذا اتت به لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام عند ابي حنيفة ومحمد كما سبق قيد بعدم الاقرار لانها لو اقرت بانقضايها لا يثبت اتفاقا وقيد بتمام عشرة اشهر وعشر لانها لو اتت به لاقل منها يثبت اتفاقا له ان حملها لما لم يكن ظاهرا يثبت بالنص انقضاء عدتها بمضي اربعة اشهر وعشر ولو ثبت مضي عدتها باقرارها ثم اتت بولد لا يثبت نسبه فاولى ان لا يثبت فيما نحن فيه لان الثابت بالنص اقوى من الثابت باقرارها ولنا ان انقضاء عدتها بالشهور مشروط بعدم الحمل وذا انما يعرف من جهتها فلا حكم بانقضاء عدتها ما لم تقر به فلما ولدت في مدة يمكن ان يكون العلوق من زوجها قبل موته ثبت نسبه منه حملا لامرها على الصلاح واذا اتت به معتدة الوفاة وكذبها الورثة في الولادة فثبوته اي ثبوت نسبه مشروط عند ابي حنيفة بشهادة رجلين او رجل وامراتين على ولادتها قيدنا بتكذيب الورثة لانهم لو اقروا

بالولادة يثبت النسب لانهم قايمون مقام الزوج ولو اقر الزوج بها لثبت النسب فكذا لو اقروا الا ان يكون حبل ظاهر او اعتراف اي لو كان بالمراة حبل ظاهر او اقر الزوج حال حيوته بالحبل يثبت نسبه بلا شهادة رجلين وامراتين ويكتفى بشهادة القابلة فلا بد منه لتعيين الولد اتفاقا لاحتمال ان يكون الولد غير هذا المعين وانما الخلاف في ثبوت نفس الولادة بقول المعتدة فعند ابي حنيفة يثبت نسبه اذا تايد بمؤيد من ظهور حبل او اعتراف وعندهما يثبت بشهادة قابلة وابدياه بواحدة اي بشهادة امراة واحدة مسلمة عادلة بولادته لان الفراش وهو ان تعيين المراة للولادة لشخص فشاهدة القابلة كافية وله ان الالزام على الغير لا يجوز الا بحجة واما عند ظهور الحبل او اقرار الزوج فلم يحتج الى الشهادة لان النسب ثبت قبل الولادة والعدة مضت باقرارها بوضع الحمل فلم يبق فراش وكذا الخلاف لو كانت معتدة عن الطلاق وانكر الزوج الولادة والطلاق المعلق بالولادة لا يقع بشهادة واحدة بها اي اذا قال لامراته ان ولدت فانت طالق فشهدت امراة بولادتها لا تطلق عند ابي حنيفة وقالا تطلق لان الولادة مما لا يطلع عليه الرجال فشهادة المراة مقبولة فيها فكذا فيما يتعلق بها وله انها ادعت الحنث عليه فلا يثبت الا بحجة تامة والطلاق منفصل عن الولادة ذاتا فلا يلزم من قبولها فيها قبولها فيه كما اذا اشترى مسلم لحما وشهد مسلم بانه ذبيحة مجوسي قبلت شهادته في حرمة اكله ولا تقبل في الرجوع على البايع وان اقر بالحبل ثم علق طلاقها بالولادة فهي طالق من غير شهادة اي امراة عند ابي حنيفة لان اقراره بالحبل اقرار بما تفضي اليه وهو الولادة وقالا لا تطلق الا بشهادة القابلة لانها مدعية للحنث فلا بد لها من حجة وهي شهادة امراة واذا تزوجها فاتت به اي بالولد لاقل من ستة اشهر من وقت تزوجها لم يثبت نسبه منه اي لستة اي ان ولدت لستة اشهر فصاعدا يثبت ان اعترف اي الزوج بالولادة او سكت لان الفراش قايم وان جحد الولادة حال قيام النكاح تثبت بواحدة اي الولادة بشهادة امراة ويثبت النسب بالفراش حتى لو نفاه الزوج يلاعن

فصل

في النفقة وتجب للمراة مسلمة كانت او كافرة صحيحة كانت او مريضة على زوجها النفقة والكسوة لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف والسكنى لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم بتسليم نفسها في منزل زوجها قيد به لانها لو لم تزف الى بيت زوجها لا تستحق النفقة وهو رواية عن ابي يوسف ومختار بعض المتاخرين لكن في ظاهر الرواية تجب لها النفقة اذا لم يطالبها الزوج بالانتقال فانها سلمت نفسها اليه معنى لكن التقصير وجد من جهة الزوج حيث ترك النقل فذاك لا يوجب بطلان حقها وان طالبها به وامتنعت لاستيفاء مهرها فلها النفقة ايضا وان امتنعت بغير حق فلا نفقة لها كذا في الذخيرة وذكر في الكافي الفتوى على ظاهر الرواية على قدر حاله لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته فلو كان الزوج معسرا والمراة موسرة فعليه نفقة الاعسار لانه هو المخاطب باداء ما في وسعه وهو مختار الكرخي وظاهر الرواية وقيل حالهما اي يجب على قدر حالها في اليسار والاعسار ويفتى به وهو مختار الخصاف والمذكور في الهداية وان كان احدهما موسرا والاخر معسرا فلها نفقة الوسط وهو ان يكون فوق نفقة الاعسار ودون نفقة اليسار وتقدر بالكفاية يعني النفقة واجبة بقدر كفايتها لقوله عليه السلام لامراة ابي سفيان خذي من مال ابي سفيان ما يكفيك وولدك بالمعروف اي بلا اسراف ولا تقتير وفي الحديث اشارة الى ان النفقة غير مقدرة لان الكفاية تختلف بحسب الزمان والطباع والرخص والغلا فلا معنى لتقدير الشافعي من انها على الموسر مدان وعلى المعسر مد

وعلى المتوسط مد ونصف **ويقبل قوله في اعساره عنها** اي عن النفقة لانه منكر **وتسمع بينتها** على يساره لانها مدعية **ويوجب** ابو يوسف **نفقة خادمين على الموسر** لزوجته ليقوم احدهما بامور داخل البيت والاخر بخارجه وعن ابي يوسف ان كانت فايقة بنت فايق زفت الى زوجها مع خدم كثيرة استحقت نفقة الخدم كلهم **واكتفيا بواحد** لان الواحد يقوم بالامرين والزيادة للزينة حتى ان الزوج لو قام بنفسه بخدمتها لم تلزمه نفقة الخادم قيد بالموسر لانه لو كان معسرا لا تجب عليه نفقة الخادم في رواية عن ابي حنيفة وفي الذخيرة هذا اذا كان لها خادم وان لم يكن لا يفرض على الزوج نفقة الخادم وهذا اذا كان الخادم مملوكا لها وان كان مملوكا لغيرها او كان حرا فقيل يجب عليه وقيل لا وفي المحيط لو امتنع خادمها عن الخدمة لا تجب على الزوج نفقته لانها انما تجب بازاء الخدمة وفي نوازل ابي الليث ان كانت المراة تقدر على الخدمة بنفسها تجبر عليها لان رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل خدمة داخل البيت على المراة وكذا قضى بين علي وفاطمة **وان نشزت** عن بيت زوجها **فلا نفقة حتى تعود** لان النفقة جزاء الاحتباس في بيته فلا تستحقها بدونه واما اذا نشزت عن التمكين في بيت زوجها لا تسقط نفقتها لانه قادر على وطيها كرها **ولا نفقة للصغيرة** التي لا يطا مثلها وان كانت في منزله لان المانع من جهتها فان قيل كان ينبغي ان لا تجب النفقة للزوجة الرتقا والقرناء مع انها واجبة قلنا الرتقا يقدر على جماعها فيما دون الفرج من التفخيذ وغيره وكان الاحتباس لمنفعة مطلوبة من النكاح فتجب النفقة وكذلك المريضة فعلى هذا اذا كانت الصغيرة مشتهاة يمكن جماعها فيما دون الفرج فلها النفقة كذا في الذخيرة **وتجب** النفقة **للكبيرة في مال الصغير** لان التسليم وجد من جهتها والعجز انما من جهته فصار كالعنين **ولا نفقة للمتوفى عنها** اي للمعتدة عن وفاة زوجها لان ملكه انقطع عن تركته ولا يمكن ايجاب النفقة في ملك الورثة **وتوجبها للمبانة في العدة كالرجعية** اي كما وجبت النفقة للمطلقة الرجعية اتفاقا وفي الذخيرة المعتدة اذا خرجت من بيت العدة تسقط نفقتها فاذا عادت عادت اليها النفقة وقال الشافعي لا نفقة للمبتوتة لما روي عن فاطمة بنت قيس انها قالت طلقني زوجي ثلثا ولم يفرض لي رسول الله سكنى ولا نفقة اقول مخالفته لنا ليس على الاطلاق لانها اذا كانت حاملا فلها النفقة عنده لقوله تعالى وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن هكذا ذكر في كتبه من غير نقل قول اخر عنه فلو قال وتوجبها للمبانة في العدة كالرجعية لا للحامل فقط لكان اولى **ولنا** ما روي عمر رضي الله عنه انه عليه السلام قال للمطلقة الثلث النفقة والسكنى ما دامت في العدة وما رواه رده عمر وجابر وعايشة رضي الله عنهم **واذا تزوج عبد حرة باذن** اي باذن مولاه **تعلقت النفقة برقبته** فيباع فيها مرة بعد اخرى لان النفقة تتجدد وجودها فتكون في حكم دين حادث فلو مات سقط لفوات محل الاستيفاء وقيل ان قتل العبد تجب النفقة في قيمته والصحيح انها تسقط فيها ايضا لان القيمة انما تقوم مقام الرقبة في دين لا يسقط بالموت والنفقة صلة تبطل بالموت قبل القبض كذا قاله القدوري **او حرا** اي اذا تزوج حر **امة فان بوها مولاها منزله** اي المولى خلى بينها وبينه في منزل ولا يستخدمها **وجبت** النفقة على الزوج حتى لو استخدمها المولى بعد التبوية تسقط النفقة اعلم ان قيد الحر اتفاقي لان العبد والمكاتب والمدبر كالحر في هذا الحكم والمدبرة وام الولد كالامة كذا في المحيط **والا فلا** اي ان لم يبوها فلا نفقة لها **وان بواها بعد الطلاق منعنا الوجوب** اي وجوب

النفقة وقال زفر نفقة العدة تجب لانها صارت محبوسة بحقه فتستحق النفقة ولنا انها لم تستحقها بعد الطلاق فلا تستحقها بالاحتباس بعده **وتسقط** النفقة عن الزوج **بكل فرقة جاءت منها** اي من المراة **بمعصية كالردة** قيدنا السقوط بالنفقة لان السكنى واجبة لها باي فرقة كانت لان القرار في البيت لا يسقط عنها بالمعصية حتى لو خالعها على ان لا سكنى لها عليه ولا نفقة يسقط النفقة دون السكنى لانه حق الشرع كذا في المحيط وقيد بقوله منها لان الفرقة بمعصية لو صدرت من قبل الزوج فلها النفقة ان كانت مدخولا بها وقيد بالمعصية لان الفرقة لو حصلت بدونها كخيار العتق والبلوغ والتفريق بعدم الكفاءة لا تسقط بها النفقة لانها حبست نفسها بحق فصارت كما لو حبست لاستيفاء المهر **ولو بعد الطلاق** اي ولو كان ارتدادها بعد كونها مطلقة ثلثا سقط نفقتها ايضا اعلم ان سقوطها ليس لعين الردة بل لانها تخرج من بيته للحبس حتى لو لم تخرج فلها النفقة ثم لو اسلمت المعتدة المرتدة بعد ما حبست تعود النفقة ولو اسلمت المنكوحة بعد ما حبست لا تعود والفرق ان الفرقة في المنكوحة وقعت في قبلها وفي المعتدة لا عن الطلاق وقبلت ابن زوجها فلا نفقة لها قوله في الملك يفيد ان هذا الحكم في المعتدة عن رجعي لان ملك النكاح باق والفرقة من قبلها ولهذا لو قبلها ابن الزوج مكرهة تقع الفرقة ولا تسقط النفقة ولو كانت معتدة عن باين فقبلت ابن زوجها فلها النفقة لان الفرقة وقعت بالطلاق ولا تاثير لفعلها فيها وفي المنتقى والخانية لو قبلها وقال لم يكن ذلك عن شهوة صدق الا ان يكون مع انتشار الالة وفي الامالي لو قبلت ابن زوجها وقالت كانت عن شهوة ان كذبها الزوج لا يفرق **وبحبسها** اي تسقط النفقة اذا حبست **في دين** كان عليها لان الاحتباس وقع من جهتها وهي ماطلتها دينها **وباخذ غاصب** اذا اخذها غاصب فذهب بها **كرها** سقط النفقة لان فوت الاحتباس لم يكن من جهته ليجعل الاحتباس باقيا حكما وان لم يفت من جهتها ايضا **وحجها بمحرم لا زوج مسقط** اي اذا حجت مع محرمها ولم يكن زوجها معها فلا نفقة لها عند ابي حنيفة **ويخالفه** اي قال ابو يوسف لها نفقة الحضر دون السفر وفي الذخيرة هذا اذا حجت بعد تسليم نفسها لانها لو حجت قبله فلا نفقة لها اتفاقا وقيد بقوله لا زوج لان زوجها لو كان معها في السفر لم تسقط نفقتها اتفاقا لابي يوسف انها مشغولة باداء الفرض فلا تكون ناشزة وله ان احتباسها عليه فات من جهتها فتسقط نفقتها **ولو مرضت في منزله** اي في منزل الزوج **لم تسقط** نفقتها لان الاحتباس المفضي الى بعض المقاصد قايم وهو استيناسه بها وحفظها منزله وغير ذلك والمانع من الاستمتاع عارض فاشبه الحيض وفي قوله مرضت في منزله اشارة الى انها لو كانت مريضة في منزلها فلا نفقة لها لكن ذكر في الذخيرة ان مرضت في منزلها فلها النفقة لانها غير مانعة نفسها من الزوج بغير حق **واذا قضي** القاضي على الزوج **بنفقة الاعسار ثم ايسر فخاصمته تمم** اي قضي لها بنفقة اليسار **او بالعكس** اي لو كان قضي لها بنفقة اليسار ثم اعسر زوجها **فبنفقة المعسر** يعني يقضي لها بنفقة المعسر لان القضا بالنفقة كان باعتبار حاله فيتبدل بتبدله **وتسقط** اي نفقة الزوجة **عن الماضي** اي عن زمان لم ينفق فيه عليها **الا ان فرض** اي الا ان يكون القاضي فرضها النفقة **او صالح** اي الا ان يكون الزوجان تصالحا عن النفقة الماضية على مقدار معلوم فلا تسقط فيلزمه القاضي بالمفروضة وبما تصالحا عليه وقال الشافعي لا يسقط بل تصير دينا بنفقة الزوجية لان نفقة

الغريب تسقط بمضي المدة اتفاقا **وله** ان النفقة بدل عن احتباسه اياها فيكون دينا عليه بلا قضا كالاجرة **ولنا** ان هذه صلة تجب بقدر الكفاية عند الاحتباس كرزق القاضي في بيت المال والصلة انما تملك بالتسليم حقيقة او بتاكد بالقضا او بالرضا **وبموت احدهما بعد القضا بها** يعني اذا قضى القاضي على الزوج بنفقة ومضى مدة عليه فمات او ماتت هي تسقط النفقة عندنا وقال الشافعي لا تسقط وكذا الخلاف فيما اذا اصطلحا عليه **له** انها دين عليه فلا تسقط كساير الديون **ولنا** انها صلة وهي وان تاكدت بالقضا لكن لم تتم بدون قبضها فحكمنا ببقايها حالة الحيوة نظرا الى تاكدها وحكمنا بسقوطها نظرا الى عدم تمامها اعمالا بالدليلين اعلم ان هذا الحكم فيما اذا فرض القاضي النفقة ولم يامرها بالاستدانة اما لو امرها بالاستدانة عليه فلا يسقط النفقة بموت احدهما هذا هو الصحيح لان للقاضي ولاية عامة واستدانتها عليه بامر القاضي كاستدانة الزوج فلا يسقط بالموت كذا في النهاية **ولو عجل نفقة سنة ثم مات اجاز الاسترجاع بحسابه** اي قال محمد يحسب لها نفقة ما مضى الى وقت الموت سوا كانت النفقة قايمة او مستهلكة وتاخذ الورثة ما بقي منها وقالا لا يسترجع منها شي ولو كانت هالكة من غير استهلاكها لا يسترجع اتفاقا ولو عجل نفقة لاجنبية ليتزوجها فماتت قبل ان يتزوجها فله ان يسترجع اتفاقا من الحقايق وعلى هذا الخلاف الكسوة **له** ان نفقتها كانت عوضا عن احتباسها فيبطل العوض بقدر ما فات المعوض **ولهما** انها كانت صلة فاتصل بها قبضها فصارت كالهبة المقبوضة ولا يرجع فيها بعد الموت **واذا اتت المبانة بولد لاكثر من سنتين ولم تقر بانقضا عدتها وقد استوفت النفقة** اي اخذت نفقة العدة في هذه المدة **يفتي** اي ابو يوسف **بعدم الرد عن ستة اشهر** اي بان لا ترد المبانة عليه شيا وقالا ترد عليه نفقة ستة اشهر **له** انها معتدته ظاهرا ما لم تقر بانقضا عدتها وحملها ان كان من زنا لا تبطل نفقتها وان كان من تزوجها بزوج اخر يبطل لان تزوجها كاقرارها بالانقضا فلا ترد الماخوذ بالشك **ولهما** ان حملها يحمل على التزوج لا على الزنا حملا لحالها على الاحسن فترد **ولا نفرق بالاعسار** اي بعجزه عن نفقتها **بل تومر الزوجة بالاستدانة** اي بان تشتري طعاما بالدين **لتحيل عليه** اي الزوجة على الزوج بذلك الدين او ترجع به على تركته ان مات وفي شرح المختار اذا كان زوج المعسرة معسرا ولها ابن موسر من غيره او اخ موسر يومر الابن او الاخ بالانفاق عليها ويرجع به على الزوج اذا ايسر ويحبس كل منهما اذا امتنع فتبين بهذا ان الادانة لنفقتها يجب على من كانت يجب عليه نفقتها لولا الزوج وكذا ينفق على الاولاد الصغار للمعسر من كان يجب عليه نفقتهم لولا الاب ثم يرجع به على الاب اذا ايسر بخلاف نفقة اولاده الكبار حيث لا يرجع عليه بعد اليسار لانه لا يجب مع الاعسار فكان كالميت كذا في التبيين قيد بالامر لانها لو استدانت بغير امر القاضي ليس لها الاحالة ولا الرجوع وقال الشافعي تفرق ان طلبته قيدنا بالعجز عن النفقة لانه لو عجز عن المهر لا يفرق اتفاقا **له** انه عجز عن امساكها بالمعروف فينوب القاضي منابه في التسريح باحسان **ولنا** ان في التفريق ابطال حق الزوج بالكلية وفي الاستدانة رعاية للحقين فيصار اليها لا الى التفريق قال صدر الشريعة علماونا استحسنوا ان ينصب القاضي نايبا شافعي المذهب يفرق بينهما لان دفع الحاجة الدايمة لا يتيسر بالاستدانة ولا يوجد من يقرضها وغنى الزوج امر متوهم فالتفريق صار ضروريا اذا طلبته هذا اذا كان الزوج حاضرا وان كان غايبا لا يفرق لان عجزه

غير

غير معلوم حال غيبته وان قضى بالتفريق لا ينفذ قضاوه لانه ليس في مجتهد فيه لما ذكرنا ان العجز لم يثبت كذا في النهاية **واذا كان للغايب مال مودع او مضاربة او دين وعلم القاضي به** اي بالمال وبالنكاح **او اعترف بهما** اي بالمال والنكاح **من هو** اي من المال **في يده يفرض فيه** القاضي **نفقة زوجته وولده الصغير ووالديه اذا كان من جنس حقهم** اما الفرض اذا علم القاضي فلان علمه حجة يجوز له القضا به في محل ولايته واما اذا اعترفوا بالمال والنكاح فلانهم اقروا بان لها حق الاخذ مما في ايديهم واقرار صاحب اليد مقبول في حق نفسه فيقع القضا عليهم اولا ثم يسري الى الغايب فان قيل لو احضر الداين مودع الغايب واعترف بالوديعة والدين لا يامر القاضي باداء الدين فلم امر القاضي بالنفقة هنا قلنا انما امر القاضي بنفقتهم لانها واجبة قبل القضا وكان لهم اخذها بدونه فيكون القضا اعانة لهم لا قضا لان القضا الزام امر لم يكن لازما قبله فلا يكون هذا القضا قضا على الغايب وليس كذلك ساير الديون ولهذا قيد بنفقة الزوجة والولد والوالدين احترازا عن نفقة ساير المحارم لان نفقتهم انما يجب بالقضا لان وجوبها مجتهد فيه فيكون القضا بنفقتهم قضا على الغايب وهو غير جايز اعلم ان كون المال مودعا او ماخوذا على وجه المضاربة ليس بقيد لعرض النفقة لان المال لو كان في بيت الغايب وعلم القاضي بالنكاح يفرض لهم بالنفقة وانما قيد بالاعتراف بهما لانه لو انكر احدهما لا يفرض القاضي ولا تقبل بينة المراة فيه لان المودع لا يكون خصما عن الغايب وقيد بقوله من جنس حقهم لانه لو كان من خلاف جنسه بان لا يكون المال نقدين او طعاما او كسوة يستحقونها لا يفرض فيه النفقة لانه انما يصرف الى حقهم بواسطة البيع ولا يباع مال الغايب اتفاقا اما عند ابي حنيفة فلانه لا يرى البيع على الحاضر المديون فعلى الغايب اولى واما عندهما فلانهما انما يريان على الحاضر لامتناعه عن البيع وامتناع الغايب عنه غير معلوم **ويحلفها** اي القاضي المراة على انها ما اخذت النفقة **وياخذ منها** اي القاضي من الزوجة **كفيلا بها** اي بالنفقة نظرا للغايب لاحتمال ان يحضر ويقيم بينة على طلاقها او اعطايه نفقتها **وان لم يكن له** اي للزوج الغايب **مال فاقامت البينة على الزوجية ليفرض لها** اي القاضي للمراة النفقة **رددناها** اي بينتها لان خصمها غايب وقال زفر تسمع بينتها ويامر القاضي بالاستدانة اذ لا ضرر فيه على الغايب لانه اذا احضر وصدقها او قامت بينة او نكل عن اليمين فقد اخذت حقها وان حلف تضمن هي او كفيلها **ويختار القول** اي قبول بينتها كما قال زفر فالقضاة في زماننا يعملون على قوله لاحتياج الناس اليه واستحسنه اكثر المشايخ فيفتي به **وان كفل عنه** اي رجل عن الزوج لزوجته **بالانفاق كل شهر يلزمه به** اي ابو يوسف الكفيل بالانفاق عليها **مادام النكاح** قايما بينهما **والزماه بشهر** اي بنفقة شهر واحد **له** انه التزم بنفقة كل شهر فيوخذ به كما لو قال تكفلت بنفقتك عنه ما دمتما زوجين **ولهما** ان الشهر الاول معلوم فيصح وما وراه مجهول فلا يصح كما لو قال ما غصبك احد فانا ضامنه بخلاف ما ذكر لانه بين فيه مدة وفي النوادر لو ابرات الزوج عن نفقتها ابدا فالبراة باطلة ولو ابراته عن النفقة المفروضة لها كل شهر صح الابراء عن نفقة الشهر الاول دون ما سواه **وطلبها كفيلا لغيبته لغو** اي اذا قالت للقاضي زوجي يريد ان يغيب فخذ لي منه كفيلا بالنفقة لا ياخذ عند ابي حنيفة لان طلب الكفيل بما لم يجب عليه غير معتبر **ويامر به لنفقة شهر** اي قال ابو يوسف ياخذ لها كفيلا منه لنفقة شهر رعاية لحقها احتياطا وانما

قدر بشهر لانه ادنى الاجال في السلم وما دونه في حكم الحال وقيل هو اي قول ابو يوسف المختار للفتوى
ويسكنها اي الزوج زوجته في دار مفردة لا يشاركها احد من اهله حتى لو كان له ولد من غيرها فليس
له ان يسكنه معها لانها لا تامن منه على متاعها الا باختيارها اي فاذا اختارت الشركة في السكنى فقد
رضيت باسقاط حقها ويجوز منع اهلها من الدخول عليها وقيل لا يمنعهم من الدخول بل من اللبث عندها خوفا
من الفتنة لا من النظر والكلام لان في المنع عنها قطيعة الرحم وقيل لا يمنعها من الخروج الى الوالدين
ودخولهما اليها كل جمعة وغيرهما اي لا يمنع غيرهما من المحارم كل سنة وتجب النفقة على الاب وحده لولده
الصغير الفقير مع مخالفة الدين لانه جزوه فنزل منزلة نفسه كالزوجية اي كما تجب نفقة زوجته
مع مخالفة الدين ولم يوجبوا على الام ارضاعه وان لم تكن شريفة وقال مالك تجبر الام على رضاع الولد
اذا لم تكن شريفة لانها لو لم تجبر على ارضاع الولد اذا لم تكن شريفة لتضرر الولد واما الشريفة فتتضرر بالجبر
على الارضاع اكثر من تضرر الولد فلا تجبر ولنا قوله تعالى لا تضار والدة بولدها وفي اجبارها على الارضاع
اضرار بها فلا تجبر مطلقا واما ضرر الولد فيندفع بارضاع الظير الا ان تتعين الام للارضاع بان لا ياخذ
الصبي غيرها او لا يوجد مرضعة غيرها فتجبر عليه صيانة للولد وكذا تجبر اذا كان للاب معسرا ولم يكن
للولد مال وتجعل الاجرة دينا عليه كنفقته ويستاجر الاب لان الاجرة عليه من ترضعه عندها اي
عند الام اذا ارادت ذلك لان الحضانة لها ولا يجوز استيجار زوجته او معتدته لارضاع ولده
منها اي من زوجته او معتدته وقال الشافعي يجوز قيد بقوله منها لان ولده لو كان من غيرها يجوز
استيجارها اتفاقا له ان ارضاعها لما لم يجب عليها صارت كالاجنبية فجاز استيجارها ولنا ان عقد
النكاح لاقامة مصالح البيت ومن جملتها ارضاع ولدها الا انها لم تجبر عليه لاحتمال عجزها عنه
واذا اقدمت عليه بالاجر ظهرت قدرتها فتبين ان الفعل واجب عليها فلا يجوز استيجارها لان الاستيجار
على فعل واجب غير جائز كاستيجار المولى عبده وكذا معتدته عن رجعي لان النكاح قائم واما معتدته
عن باين فكذا في رواية لان بقاء بعض احكام النكاح في المبانة كوجوب النفقة وعدم جواز دفع
زكوته اليها كبقاء النكاح وفي رواية جاز لالتحاقها بالاجنبيات فاذا انقضت عدتها جاز استيجارها
ويقدم الام على الاجنبية لانها اشفق الا ان تطلب زيادة اجرة على اجرة غيرها من المرضعة فتقدم
غيرها على الام لئلا يتضرر الاب ويجب على الولد وحده لاصوله الفقراء لا يشارك الولد احد في نفقة
اصوله قيل يجب على الولد الذكر والانثى على قدر ارثهما لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وقيل على السوا
لاستوائهما في العلة وهذا هو المختار مع مخالفة الدين قيد الاصول بالفقراء لان نفقة الاغنياء واجبة
في مالهم وللاب بيع عروضه اي جاز له بيع عروض ولده عند ابي حنيفة العروض هي الامتعة التي
لا يدخلها كيل ولا وزن ولا تكون حيوانا ولا عقارا كذا في الصحاح والمراد منها هنا جميع المنقولات وهو
اي والحال ان ولده غايب فيها في هنا بمعنى عن يعني لاجل نفقته وقالا لا يجوز قيد بالاب لان بيع
غيره لا يصح اتفاقا وكذا لا تملك الام بيع عروض ولدها في ظاهر الرواية وما ذكر في الاقضية من جواز بيع
الابوين فتاويله ان الاب هو الذي يبيع لكن لنفقتهما اضاف البيع اليهما وقيد بالبيع لان استيفاء
نفقته من ماله جائز اتفاقا وقيد بقوله وهو غايب لان الولد اذا كان حاضرا لا يجوز بيع عروضه

اتفاقا

اتفاقا وقيد بقوله فيها لان بيع عروض ولده لسائر ديونه لا يجوز اتفاقا اقول الضمير في عروضه
راجع الى الولد السابق وهو كان شاملا للصغير والكبير فيفهم منه ان بيع عروض الولد الصغير مختلف
فيه ايضا وليس كذلك لان المفهوم من الهداية والمنظومة ان الخلاف في بيع عروض الولد الكبير واما
بيع عروض الولد الصغير فجايز اتفاقا ولو قال وللاب بيع عروض ولده الكبير لكان اولى لهما ان ولاية
الاب انقطعت عن ولده بالبلوغ فلا يملك بيع عروضه كما لا يملك حال حضرته وهذا هو القياس وله
ان الولاية وان زالت لكن بقي اثرها ولهذا صح منه الاستيلاد في جارية ولده الكبير والعين يخشى عليها
الهلاك وحفظ ثمنها ايسر فيجوز له بيعه للحفظ فاذا باعها فصار ثمنها من جنس حقه فله الاستيفاء
منه ويمنع من عقاره اي لا يجوز بيع عقار ولده لنفقته اتفاقا والتسامح السابق وارد فيه لان
الممنوع بيع عقار ولده الكبير واما بيع عقار ولده الصغير فجايز لكمال ولايته عليه فان كان ماله
اي مال الغايب في يد ابويه لم يضمنا بانفاقه لانهما استوفيا منه ما هو حقهما او في يد اجنبي فانفق
عليهما اي على ابوي الغايب من ماله بغير اذن الحاكم ضمن لانه تصرف في مال غيره بلا ولاية عليه فلا
يرجع بما ضمنه عليهما لانه ملكه ما دفعه بالضمان فصار متبرعا بما دفعه ولا رجوع للمتبرع واما اذا انفق
باذن الحاكم فلا ضمان لان للحاكم ولاية عامة وفي النوادر اذا لم يكن في مكان يمكن استطلاع راي القاضي
لا يضمن استحسانا وعلى هذا لو مات بعض الرفقة في السفر فباعوا قماشه وجهزوه بثمنه او اغمي عليه
فانفقوا عليه من ماله لم يضمنوا واذا مضت مدة بعد القضاء لهم اي للولد والوالدين ولذي الارحام
بها اي بالنفقة وهو متعلق بالقضاء سقطت نفقتهم لانها وجبت كفاية لحاجتهم ولهذا لا تجب اذا
ايسروا او اندفعت حاجتهم بالاكل من الناس وقد حصلت الكفاية بمضي المدة فتسقط النفقة بخلاف
نفقة الزوجة لا تسقط بعد القضاء بمضي المدة لانها تجب لكونها محتبسة في منزل الزوج ولهذا تجب مع
يسارها وفي الذخيرة نفقة ما دون الشهر لا تسقط لانه لو سقطت بالمدة اليسيرة لما امكنهم استيفاؤها
فقدروا الفاصل بالشهر وفي الحاوي نفقة الصغير تصير دينا بالقضاء دون غيره ولو ضاعت نفقتها وكسوة
مقدرة للمراة لا تجب نفقة اخرى لعدم اعتبار الحاجة في حقها ولهذا تستحق المراة النفقة مع الغنى ولو
ضاع نفقة الاقارب قبل مضي الوقت يفرض لهم نفقة اخرى لتحقق حاجتهم ولهذا لا يستحقون النفقة
مع الغنى كذا في التبيين الا ان يؤذن لهم في الاستدانة فلا يسقط لان اذن القاضي في الاستدانة
كاذن الغايب فيصير دينا في ذمته وتوجبها لكل ذي رحم محرم مسلم فقير مع صغر او انوثة
او زمانة او عمى على قدر الميراث وقال الشافعي لا تجب نفقتهم قيد بالمحرم لان نفقة غير المحرم لا تجب اتفاقا
وقيد بالمسلم لان نفقة مخالف الدين منهم لا تجب اتفاقا وقيد بان يكون مع فقره متصفا باحد الاوصاف
الباقية اشارة الى انه انما يستحق النفقة اذا كان عاجزا عن الكسب لانه لو كان قادرا عليه لا تجب
نفقته اتفاقا ولهذا قالوا اذا كان طالب العلم غير مهتد الى الكسب فنفقته على الاب وان كان صحيحا
اعلم ان هذه الاوصاف انما تعتبر في غير الوالدين لان في نفقتهما يعتبر الفقر فقط في ظاهر الرواية
حتى لو كانا فقيرين قادرين على الكسب يجبر الابن على انفاقهما ترجيحا لهما على ساير المحارم كذا في الذخيرة
له ان ذوي الارحام لا جزئية بينهم فلا تجب نفقة بعضهم على بعض كبني الاعمام ولنا قراة ابن مسعود

وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك وقرائته كروايته وفي لفظ الوارث اشارة لان النفقة على مقدار الميراث
كما لو كان لمعسر اخ لاب وام واخ لام فسدس نفقته تكون على الاخ لام وباقيها على الاخ لاب وام واهلية
الارث فيها كافية حتى لو كان له خال وابن عم فنفقته على خاله لكونه ذا رحم محرم مع ان الميراث لابن العم
ولو استويا في المحرمية واهلية الارث يترجح الوارث حقيقة حتى اذا كان له عم وخال فالنفقة على العم
وينفق الاب على ابنه البالغ الزمن وبنته البالغة الثلثين والام اي تنفق الام الثلث لان ميراثهما
على هذا المقدار وهذه رواية الخصاف وفي ظاهر الرواية النفقة كلها على الاب لان في مؤنة رضاع ولده لا
يشاركه احد فكذا في النفقة وفي المحيط يحبس الاب في نفقة ولده لان في الامتناع من انفاقه اتلاف النفس
ولا يحبس في ساير ديون الولد لان فيه ايذا الاب ولا تجب النفقة على الفقير اي نفقة اقاربه قيدنا
بها لان نفقة الزوجة والولد الصغير واجبة مع الفقر حتى لو كان عاجزا عن الكسب لكونه مقعدا يتكفف
الناس وينفق على ولده وزوجته وبعض المشايخ قالوا نفقتهم في هذه الصورة في بيت المال فيشترط ابو
يوسف لبسان ملكه نصاب يحرم ذلك النصاب على ما لكه الصدقة وهو مقدار نصاب فاضل عن
الحوائج الاصلية بلا شرط نماء تقدم بيانه في فصل مصارف الزكوة ويفتى به اي بقول ابو يوسف
وقدره اي محمد يسارا من تجب عليه نفقة اقاربه بالفاضل عن نفسه وعياله شهرا ومن كسبه اي في
رواية عن محمد انه مقدر بالفاضل عن كسبه كل يوم حتى اذا اكتسب درهما كل يوم وكفاه ثلثاه يجب صرف
ثلثه الى قريبه وينفق المولى على عبده وامته فان امتنع المولى عن انفاقهما ولهما كسب انفقا
منه نظرا للمولى وابقاء لملكه والا اي ان لم يكن لهما كسب لكونهما معلومين اجبر المولى على بيعهما والكذا
الحكم في ساير الحيوانات عند ابي يوسف واما في ظاهر الرواية فلا يجبر مالكها على انفاقها ولا على بيعها
لان اجبار القاضي نوع قضا ولا بد له من مقضي له هو من اهل الاستحقاق والدابة ليست من اهل الاستحقاق
هذا اذا لم تكن الدابة مشتركة وان كانت فالقاضي يجبر الشريك الممتنع عن انفاقها على بيع نصيبه رعاية
لجانب الشريك الآخر لانه من اهل الاستحقاق كذا في المحيط

فصل في الحضانة

وهي تربية الولد وتقدم الام على الاب في الحضانة لما روي ان عمر رضي الله عنه طلق زوجته فتنازعا الى
ابي بكر رضي الله عنه فقال ريقها خير له من عسل عندك يا عمر ان طلبت قيد به لانها لو لم تطلب الحضانة
لا تجبر عليها لاحتمال عجزها عنها وفي النهاية هذا اذا كانت للولد ذات رحم محرم سوى الام وان لم تكن تجبر
الام لان الاجنبية لا شفقة لها فيفوت الولد ثم امها اي ام الام ثم ام الاب وقدمناها اي ام الاب
على الخالة وقال زفر الخالة مقدمة على ام الاب لقوله عليه السلام الخالة ام ولنا انها اصل الولد
لتولده منها بواسطة ابنها فيكون اولى من اخت الام وما رواه يدل على شفقتها لا على تقدمها ثم الاخت
لابوين اي لاب وام لان ذات القرابتين تكون اشفق ثم لام اي الاخت لام ثم لاب اي الاخت لاب
ثم الخالات ثم العمات تقديما لقرابة الام على قرابة الاب ويترتبن كذلك اي يترتبن كالاخوات فيقدم
الخالة لاب وام على الخالة لام ثم هي على الخالة لاب وكذلك في العمات ويسقط حق الحضانة اذا تزوجت
باجنبي لان الصبي يتضرر بالجفا من زوج امه قيد بالاجنبي لانها لو تزوجت ذات رحم محرم لا تسقط لان
قريبه تشفقه وتعود حق الحضانة بالطلاق واذا استغنى الغلام اي الصبي عن الخدمة اي خدمة

من

من لها الحضانة بان ياكل ويشرب وحده قيل بسبع اي استغناؤه مقدر بسبع سنين وعليه الفتوى
او تسع اي تسع سنين اجبر الاب او الوصي او الولي على اخذه لانه اقدر على تاديبه وتعليمه وتمكث الجارية
عند الام والجدة حتى تحيض لان الام اقدر على تاديبها باداب النساء وعند غيرهما اي غير الام والجدة حتى
تشتهى والولد ان يكث ولد المسلم عند الذمية حتى يخاف ان يالف الكفر اذا خيف عليه ان يعقل
الاديان ويالف الكفر فالاخذ منها اولى نظرا له ولا حق للامة وام الولد فيه اي في حق الحضانة
قبل العتق لان الحضانة من باب الولاية وليستا باهلها واذا لم يكن له اي للصبي من اهله امراة
فاختصم فيه الرجال قدم اقربهم تعصيبا فيقدم الاخ لاب وام على الاخ لاب ويقدم ابنه على ابن الاخ
لاب وعلى هذا وفي الكافي لا توضع الانثى عند مولى العتاقة ولا عند عصبة غير محرم ولو لم يكن عصبة المحرم
امينا لفسقه يضعها الحاكم عند امراة امينة وان لم يكن له عصبة يدفع الى الاخ لام ثم الى ولده ثم الى العم
لام ثم الى الخال لاب وام ثم لاب ثم لام لان لهولاء ولاية عند ابي حنيفة في النكاح ولا يخرج الاب بولده
قبل الاستغنا اي استغنا ولده من الحضانة لئلا يبطل حق الام في الحضانة ولا الام اي لا تخرج الام
من المصر بولدها لئلا يتضرر الاب الا الى وطنها الذي تزوجها فيه المفهوم منه ان اخراجها بولدها انما يجوز
بامرين جميعا كون المقصد وطنها وكون تزوجها فيه كما اذا تزوج امراة بالشام فقدم بها الى الكوفة
فولدت منه ثم طلقها وانقضت عدتها فلها ان تخرج بولدها الى الشام من غير رضا الاب حتى لو كان
وطنها بالشام ولم يكن تزوجها فيه او كان تزوجها ولم تكن من اهل الشام ليس لها ان تخرج الى الشام الا
دار الحرب اي ان كان وطنها في دار الحرب وقد تزوجها فيها وهي حربية بعد ان كان مسلما او ذميا لا تخرج
الام بالولد اليه لئلا يالف الولد الكفر ولو كانا حربيين فلها ذلك

كتاب العتق

وهو قوة حكمية تصير بها اهلا للتصرفات الشرعية يصح في ملكه اي في مملوك المعتق فلا يصح من
العبد اذ لا ملك له قيد به لان عتق ملك الغير غير صحيح او مضاف اليه اي الى الملك كما اذا قال ان
ملكت عبدا فهو حر من قادر على التبرعات قيد به لان العتق تبرع ولا يصح ممن لا يقدر عليه كالصبي
والمجنون بصريحه اي بلفظ يدل على العتق وضعا كانت حر او معتق او حررتك او اعتقتك وهذه
الالفاظ موضوعة للاعتاق شرعا وعرفا فلهذا استغنى فيها عن النية ولو قال عنيت الكذب
او الخلوص عن العمل لا يصدق قضا الا ان يقول حررتك عن العمل فيصدق او يا عتيق او يا حر انما يثبت
بهما العتق لان الندا بهذا الوصف يقتضي ثبوته واثباته ممكن من جهته فيثبت تصديقا له الا ان يكون
علما فلا يعتق لان الحر والعتيق اذا كان علما له انما يراد به الذات لا التوصيف حتى لو سماه حرا ثم قال
يا ازاد او بالعكس يعتق لانه ما ناداه باسم عليه او وجهك اي يصح اعتاقه بقوله وجهك حر او
راسك او رقبتك ونحوها مما يعبر به عن جميع البدن لا يدك او رجلك اي لا يصح بقوله يدك حر ونحوه
مما لا يعبر به عن الجملة وبالكناية اي يصح العتق بلفظ غير موضوع للعتاق بل محتمل له كلا ملك لي
عليك ولا سبيل اي لا سبيل لي عليك واخرجتك من ملكي وامثالها فان عدم ملك المولى ونفي السبيل
عنه يحتمل ان يكون بالاعتاق وبنقل الملك الى غيره ببيع ونحوه ان نوى العتق قيد به لان احد المحتملين
في الكناية لا يتعين الا بالنية ولا يعتق بلا سلطان اي بقوله لا سلطان لي عليك مطلقا

اي نوى به العتق او لم ينو لان السلطان عبارة عن اليد ونفي اليد لا يستلزم نفي الملك كما في المكاتب
واما نفي السبيل مطلقا فيستلزم نفي الملك لان للمولى على المكاتب سبيلا وقوله انت لله ليس
باعتاق عند ابي حنيفة وقالا يعتق به لان اللام للاختصاص وخصوص الملك لله انما يكون بزوال
ملك العبد عنه فيكون اعتاقا وله ان العبد قبل هذا القول كان لله لان الاشيا كلها لله تعالى بحكم
التخليق فيكون اخبارا لا انشا ولو قال لعبده هذا مولاي او مولاتي اي قال لامته هذه
مولاتي او يا مولاي عتق لان وصفه بولا العتاقة فيثبت العتق وان لم ينوه كالصريح فان قلت
لم نعين هذا المعنى ولفظ المولى مستعمل حقيقة في مولى الموالاة وفي معنى الناصر لقوله تعالى وان الكافرين
لا مولى لهم وفي معنى ابن العم لقوله تعالى واني خفت الموالي من ورائي اي خفت من ابن عمي قلنا لا يحمل
هذا على مولى الموالاة لانه عقد ثابت باثنين لا ينفرد واحد باثباته ولا على معنى الناصر لان المولى لا يستنصر
لمملوكه عادة ولا على ابن العم لان الكلام مفروض في العبد المعروف نسبه ومما يلحق بالصريح قوله وهبتك
لنفسك لان هذا يقتضي زوال الملك الى العبد فيعتق بلا نية ولا يتوقف على قبوله واما لو قال بعتك نفسك
بكذا فانه يتوقف على القبول لا يا ابني ويا اخي هذا معطوف على قوله بالكناية اي لا يقع العتق اذا نادى
عبده بهذين اللفظين لان المولى وصفه في هذا الندا بوصف لا يمكن اثباته من جانبه في الحال فعلم ان
مراده فيه مجرد الاعلام ويحمل توصيفه على الاكرام بخلاف قوله يا حر لانه قادر على اثبات الحرية فيه
فعلم ان مراده استحضاره بتحقيق وصف الحرية فيه وقوله لمن اي لعبده لا يولد مثله لمثله
اي مثل العبد لمثل المولى لكون العبد اكبر منه سنا هذا ابني اعتاق عند ابي حنيفة وقالا وهو قول
الشافعي ليس باعتاق وعلى هذا الخلاف لو قال هذا ابي او جدي وقيل لا يعتق في قوله هذا جدي اتفاقا
لان موجبه في الملك انما يثبت بواسطة الاب وهي غير ثابتة ولا يتصور تصحيح كلامه في المعدوم وقيل
بقوله لا يولد لان العبد لو كان يولد مثله لمثله عتق عليه اتفاقا ويثبت نسبه منه ايضا ان كان مجهول
النسب وفي الكافي للعلامة النسفي لا فرق في هذا بين ان يكون جليبا او مولدا لان صحة دعوة المولى
باعتبار الملك وحاجة المملوك الى النسب وفي الكفاية انما يصح اذا كان جليبا غير ثابت النسب اذ لو
كان ثابت النسب في مولده لا يثبت نسبه من المولى لهما ان هذا الكلام لغو لاستحالة موجبه فصار
كقوله اعتقتك قبل ان تخلق بخلاف ما اذا كان معروف النسب ويولد مثله لمثله لامكان توجيه كلامه
ان يكون العبد مخلوقا من مائه بالوطي عن شبهة ولكن نسبه اشتهر من الغير فيثبت به ما احتاج اليه المملوك
وهو الحرية وله ان الحرية من لوازم النسب في الملك والاقرار بالشي اقرار بلوازمه فكانه قال هو ابني وحر
فيلغو من كلامه ما يستحيل وهو البنوة ويعتبر ما لا يستحيل وهو الحرية وليس هذا كقوله اعتقتك قبل ان
تخلق لان الاعتاق قبل الخلق اعتاق قبل الملك فيستحيل بالجملة وعلى هذا الخلاف لو قال لعبده هذه ابنتي
وقيل لا يعتق فيه اتفاقا لان المشار اليه ليس من جنس المسمى فالحكم يتعلق بالمسمى وهو معدوم وفي الذخيرة
لو قال لغلامه هذا عمي او هذا خالي يعتق ولو قال هذا اخي لا يعتق في ظاهر الرواية لان اسم الاخ مشترك يطلق
على المتحد في الدين كقوله تعالى انما المومنون اخوة وعلى المتحد في القبيلة لقوله تعالى والى عاد اخاهم هودا
والمشترك لا يكون حجة بدون البيان لا يقال البنوة مشتركة ايضا بين رضاع ونسب لان البنوة من الرضاع

يعتق

مجاز

مجاز فلا تعارض الحقيقة هذا اذا ذكر الاخ مطلقا وان قيد بقوله لابي وامي يعتق من غير تردد كذا في الكفاية
وان نواه اي المولى اعتاق امته بانت طالق او ساير الفاظ الطلاق من الصريح والكناية لا تحكم به اي بعتقها
وقال الشافعي تعتق لان كلا من الطلاق والعتاق لازالة نوع الملك فيجوز ان ينوي العتاق من الطلاق كما جاز
نية الطلاق عن العتاق في قوله لامراته انت حرة ولنا ان الطلاق موضوع لازالة ملك المتعة وزواله
لا يكون سببا لزوال ملك الرقبة ولا يجوز ان ينوي من الطلاق العتاق واما جواز ارادة الطلاق من العتاق
فلان العتاق لازالة ملك الرقبة وزواله يكون سببا لزوال ملك المتعة وفي الحقايق قيد بقوله نوى اذ عند
عدم النية لا يعتق اتفاقا وانما وضع في العتق اذ لو قال لامراته انت حرة ونوى به الطلاق تطلق اتفاقا
ولو قال انت مثل الحر لم يعتق بلا نية لان المماثلة لا تستدعي الشركة من جميع الوجوه او ما انت الا حر
عتق لان في هذا القول اثبات الحرية بطريق الحصر وقوله عبدي او حماري حر اعتاق للعبد عند ابي حنيفة
وقالا ليس باعتاق لان كلمة او للشك في غير الطلب فلا يعتق غير المعين كما في قوله علي الف او على هذا الحمار
فتعين العبد للحرية وكلمة او انما توجب الشك اذا دخل بين شيئين صالحين للحكم ومن ملك ذا رحم محرم
منه عتق عليه سواء كان المالك مسلما او كافرا او صبيا او مجنونا ولا تختص الولاد وقال الشافعي هذا الحكم مختص
بما اذا ملك الاصل الفرع وان سفلوا او الفرع الاصل وان علوا قيد بالرحم لان المحرم بلا رحم كابنه من الرضاع
لا يعتق عليه اتفاقا وقيد بالمحرم لان ذا الرحم بدونه كابن العم لا يعتق عليه اتفاقا له ان العتق على
المالك من اقوى الصلات فيختص باقرب القرابات وهي الولادة لثبوت الحرية فيه ولنا قوله عليه السلام
من ملك ذا رحم محرم عتق عليه ومن اعتق لغير الله كالشيطان والصنم او كان مكرها او سكران عتق لان
العتق صدر من اهله مضافا الى محله فيعتبر فيلغو تسمية جهته واما اعتاق المكره والسكران فطلاقهما
مر بيانه في باب الطلاق ولو اعتق الام عتق حملها لانه كالجزء منها فيعتق تبعا لها ولا ينعكس اي لو اعتق
الحمل خاصة عتق لانه كالمنفصل فيما ينفعه ولهذا يستحق الوصية والارث ولا تعتق الام لان العتق لم يقع
عليها قصدا ولا وجه لايقاعه عليها تبعا لانها متبوعة ولو جعلت تبعا للتبع لزم قلب الموضوع وانما
يعرف قيام الحمل اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاعتاق وان ولدت لاكثر منه لم يعتق الا
ان تكون معتدة عن الطلاق او الوفاة فتلد لاقل من سنتين من وقت الفراق فيعتق الحمل وان كان
لاكثر من ستة اشهر من وقت الاعتاق لانه ثبت نسبه منه ومن ضرورته وجوده وقت الاعتاق كذا
في التبيين ولو اعتق الحمل على مال صح ولا يلزمه المال لانه ليس باهل للالزام عليه واما هبة الحمل وبيعه
فانما لم يصح لكون القدرة على التسليم شرطا فيهما والاعتاق اسقاط فلا يشترط القدرة عليه ولهذا صح اعتاق
الابق ويتبع الولد الام مطلقا اي في الحرية والرقية ولهذا الدليل شرع جزا على الكفر وامية الولد والتدبير
والكتابة انما رجح ماء الام لان ماها مستقر في موضعه وماء الاب غير معلوم الا ابن المولى يعني اذا ولدت
الامة من سيدها تعتق عليه لان ماها مملوك له واما ماء امة الغير فمملوك لسيدها فيعارض ماء الاب فيرجح
ماء الام لما ذكرنا وولد الحر المغرور مستثنى عن هذا الحكم سبق بيانه في باب النكاح وان ولدت المكاتبة بنتا
وهي اخرى اي ولدت تلك البنت بنتا اخرى فاعتق المولى البنت الوسطى فالسفلى حرة تبعا للوسطى عند
ابي حنيفة وقالا لا تعتق السفلى قيد باعتاق الوسطى لان اعتاق العليا يوجب اعتاق الوسطى والسفلى

اتفاقا لانهما تبعان للعليا ولهذا تسميان في كتابتها واعتاق السفلى لا يوجب اعتاق ما فوقها اتفاقا لهما
ان السفلى انما هي تبع للعليا لان الوسطى تبع لها والتبع لا يكون متبوعا فلا تعتق السفلى باعتاق الوسطى
وله ان السفلى تبع للوسطى لانها متفرعة منها بلا واسطة وتبع للعليا بواسطة فيعتق بعتق كل واحدة
منهما والتبع جاز ان يكون اصلا لاخر كخبر الواحد فانه تبع للكتاب واصل للقياس وان قال المولى لامته
اول ولد تلدينه حر فانت به ميتا ثم ولدت ولدا حيا فالثاني الحي حر عند ابي حنيفة وقالا ليس بحر لان اول
الولد لم يقبل العتق لكونه ميتا فلا يعتق الحي لانه ولد ما ثانيا وله ان الحرية لا تحل الا في الحي فصار كانه قال اول
ولد تلدينه حيا فهو حر وضع في حرية الولد لانه لو قال لامته اذا ولدت ولدا فانت حرة تعتق بالولد الميت
اتفاقا من الحقايق واذا اخرج عبد الينا اي الى دار الاسلام من دار الحرب مسلما عتق لقوله عليه السلام
في عبيد الطايف حين خرجوا اليه مسلمين هم عتقاء الله واعتاق حربي مثله اي عبده الحربي ثمة بفتح الثاء
المثلثة بتشديد الميم اي في دار الحرب باطل عند ابي حنيفة ما لم تخل عنه على صيغة المجهول من التخلية اي
ما لم يزل الحربي يده عند عبده وقالا يعتق قيد بالحربي لان الذمي لو اعتق عبده يعتق اتفاقا وقيد بالمثل
لانه لو اعتق عبدا مسلما او ذميا يعتق اتفاقا وقيد بقوله ثمة لان المستامن لو اعتق في دارنا عبدا حربيا
يعتق اتفاقا خلى سبيله او لم يخله في الصور الثلاث كلها وقيد بعدم التخلية لانه لو خلاه يعتق اتفاقا
وفايدة الخلاف انه لو اسلم والعبد في يده فالعبد عبده عند ابي حنيفة وعندهما هو حر لهما ان الحربي اهل للاعتاق
والعبد محله فيصح اعتاقه كاعتاق المستامن عبده الحربي في دارنا وله ان الاعتاق ازالة الملك وللحربي
استيلاء تام عليه بكونه في يده في دار الحرب وهو سبب لملكه وقايم بعد الاعتاق ما دام العبد في يده فلا
يصح اعتاقه لوجود سبب الملك بعده بخلاف ما اذا كان العبد مسلما فان الاستيلاء التام زايل عنه لان
المسلم ليس بمحل لورود الاستيلاء عليه وان كان في دار الحرب وكذا اذا اعتق المستامن عبده الحربي في
دارنا لا يكون استيلاؤه عليه تاما لان دارنا دار العصمة فيصح اعتاقه وان خرجا مسلمين اي الحربي
بعد ما اعتق عبده الحربي وخلاه لو خرجا الى دارنا مسلمين جعل ابو يوسف ولاءه له اي لمن اعتقه في دار
الحرب لان سببه وجد منه كما لو اعتق الحربي عبده المسلم ثم خرجا مسلمين وقالا لا ولاء له لان العبد الحربي
ما دام في دار الحرب لا يلزمه احكام الاسلام ولزوم الولاء من احكامه فاذا خرج الينا فقد خرج ولا ولاء
عليه فلا يثبت بعده بخلاف ما لو كان العبد مسلما لان كثيرا من احكام الاسلام يلزمه في دار الحرب فجاز ان يثبت
الولاء فيستمر عليه بعد الخروج وان ادخل المستامن عبدا مسلما اشتراه في دارنا الى دار الحرب والى هذه يعني
في هذه يعتق بغير ولاء عند ابي حنيفة وقالا لا يعتق وكذا اي كذا الخلاف لو اسلم ثمة اي العبد الحربي
في دار الحرب فباعه من مسلم او حربي قيد بالبيع لانه لو لم يبعه بعد اسلامه لا يعتق اتفاقا ولو غنمه المسلمون
يعتق اتفاقا لانه يتقوى بهم وقهر مولاه فصار كالخروج الى دار الاسلام هذا هو المذكور في شرح الجامع الصغير
لقاضي خان وذكر في شرح الطحاوي ان الحربي لو عرض عبده المسلم على البيع يعتق وان لم يبيعه لانه بالعرض كان
راضيا بزوال ملكه عنه فاقيم رضاه به مقام المزيل قال بعض مشايخنا هذا هو الصحيح لانه لو اعتق بعد
ثبوت الملك للمشتري يكون ضررا في حق المسلم المشتري بزوال ملكه بدون ازالته واذا علم انه حر بالعرض يجعل
ما اعطاه فداء وتخليصا له من يد الكافر فلا يلحقه ضرر لهما في المسئلتين ان العتق انما يثبت باعتاق المولى

اوباستيلاء العبد على مولاه ولم يوجد ههنا فلا يعتق وله فيهما ان المسلم كان مستحقا للازالة عن ملك
المستامن وزوال ملكه عنه كان ممكنا بالجبر على البيع في المسئلة الاولى وباعتاقه في المسئلة الثانية فاذا
تعذر ذلك في الاولى بدخوله في دار الحرب وفي الثانية البيع تعين العتق بان يكون طريقا لازالته كامراة الحربي
اذا اسلمت في دار الحرب بانت منه بثلث حيض بدون التفريق ولو اعتقه على مال فقبل عتق في الحال قيد
بقوله العبد لانه معاوضة ومن شرطها القبول في الحال ولزمه المال على المعتق دينا عليه حتى تصح الكفالة
به بخلاف بدل الكتابة حيث لا يصح الكفالة به لان المكاتب عبد ما دام يسعى والمولى لا يستوجب على
عبده دينا لان عقد الكتابة ثبت على خلاف القياس فلا يكون بدل الكتابة دينا مطلقا فلهذا لا يصح
الكفالة به او علقه باداية يعني لو علق العتق باداء العبد كان قال ان اديت الي الفا فانت حر صح تعليقه
فيعتق عند الاداء وصار ماذونا في التجارة لان اداء المال انما يكون بها واذا احضره اي العبد المال
اجبرناه على القبول اي المولى على قبول المال وقال زفر لا يجبر عليه وهو القياس لان هذا تعليق العتق
بالاداء فكان يمينا فلا يحتمل الفسخ ولم يتوقف على قبول المولى ولنا انه تعليق ابتداء ومعاوضة انتهاء
وبهذا الاعتبار يجبر المولى على قبوله وهو نظير الهبة بشرط العوض هبة ابتداء وبيع انتهاء كما مر بيانه فان
قيل كيف يجعل هذا التعليق معاوضة والمال والرقبة كلاهما ملك للمولى قلنا لما قدر كالمكاتب انتهاء جعل العبد
احق بالمال قبل الاداء اقتضاء واما اذا ادى بعضه فكذا يجبر على قبوله لكن لا يعتق حتى يودي الكل كذا في
الايضاح وذكر في مبسوط شيخ الاسلام انه لا يجبر على قبول البعض لانه انما جعل كالمكاتب اذا اعتق عند
اداء الجميع فلا يصير كالمكاتب قبله ويجعل التعليق بحرف ان كاذا او متى اي قال ابو يوسف اذا قال لعبده
ان اديت الي الفا فانت حر لا يقتصر اداؤه على المجلس كما لو قال اذا اديت لا يقتصر اتفاقا حتى ان باعه اي
المولى ذلك العبد الذي علق عتقه باداية ثم اشتراه فاحضره العبد المال يامر ابو يوسف باجباره اي
باجبار المولى على قبوله وقالا لا يقتصر معنى الاجبار هنا وفي ساير الحقوق ان العبد اذا احضر المال بحيث يتمكن
المولى من قبضه وخلى بينه وبين المولى نزل المولى قابضا كذا في المصفى فان ادى الالف في المجلس الذي وجد
التعليق فيه عتق والا فلا وفي الايضاح لو ادى العبد الالف من مال المولى عتق لوجود الشرط فيرجع
المولى عليه بها لان العوض لم يسلم له له ان هذا تعليق فلا يبطل بتبدل المجلس كالتعليق باذا ومتى ولهما
ان هذا معاوضة انتهاء وفي المعاوضة معنى التمليك والتمليكات تقتضي جوابا في المجلس وقبوله لم يكن شرطا
فجعل اداؤه جوابا له بخلاف متى واذا لانهما لعموم الاوقات فلا اقتصار على المجلس فيما في ذلك او على ان يخدمه
سنة اي اذا قال العبد انت حر على ان تخدمني سنة فقبل العبد يعتق ثم مات العبد قبل ان يخدمه سنة
او على قدر من الخمر هذه مسئلة اخرى يعني اذا اعتق عبده الذمي على مقدار معين من الخمر فقبل العبد
فعتق فاسلم احدهما رجع في تركته يعني في المسئلة الاولى رجع المولى بقيمة العبد في تركته وعليه اي يرجع المولى
على العبد في المسئلة الثانية بقيمة نفسه عند ابي حنيفة وابي يوسف وحكم محمد بقيمة خدمته في المسئلة الاولى
ومقدارها اي وبقيمة مقدار الخمر في المسئلة الثانية اقول لو قال فاسلم احدهما حكم بان يرجع بقيمة خدمته في
تركته ومقدارها عليه لا بقيمته فيهما لكان قولهما مبينا بالارداف لا بصيغة الوفاق وفايدة الخلاف تظهر
فيما اذا اختلف قيمة العبد وقيمة الخدمة له ان البدل لما تعذر تسليمه وجب المصير الى قيمته كما لو تزوج

امراة على عبد الغير ولهما ان المولى انما رضي بزوال ملكه اذا حصل له الخدمة او الخمر فلما فات وجب رد
العبد الى ملكه وقد تعذر رد ذلك بالعتق فيرجع بقيمته كما لو اشترى اباه بعبد ثم مات العبد قبل التسليم
فعليه قيمة الاب لا قيمة العبد

فصل في العبد يعتق بعضه

والاعتاق يعني المحل
في قبول حكم الاعتاق يتجزى عند ابي حنيفة وقالا لا يتجزى انما فسرنا الاعتاق بما ذكرنا لان نفس القول هو
علة او حكمه لا يتجزى اتفاقا لان العتق والرق لا يتجزيان اتفاقا وعلى هذا الخلاف التدبير لانه من جنس الاعتاق
لهما ان الاعتاق عبارة عن اثبات العتق وهو القوة الحكمية من اثبات المالكية والشهادة والولاية ويلزم
منه زوال الرق لانه ضعف حكمي والقوة لا تتجزى لامتناع ان يثبت لبعض الشخص قوة حكمية ولبعضه ضعف
حكمي وله ان الاعتاق عبارة عن ازالة الملك فقط لان الملك وهو القدرة على تصرف المحل باختصاص حق
المولى وله ولاية ازالة حقه لا ولاية ازالة حق الشرع وهو الرق لانه شرع جزاء على الكفر والملك متجز ثبوتا
كشراء نصف مملوك وزوالا كبيع نصف مملوك ويعتق البعض يسعى في بقية قيمته عند ابي حنيفة وعندهما
والشافعي لا يسعى بل يعتق كله لقوله عليه السلام من اعتق شقصا من عبد فهو حر كله وهو اي معتق
البعض الذي يسعى في اعتاق احد الشريكين للاخر كالمكاتب عنده لان الاعتاق متجز ومالية بعض العتق
احتبست عنده فيسعى لفك رقبته كما يضمن صاحب الثوب قيمة الصبغ اذا القاه الريح فيه لاحتباس مالية
الصبغ عنده وقالا كالحر المديون لان الاعتاق غير متجز عندهما فباعتاق البعض عتق كله اعلم ان
في قوله يسعى في قيمته بمعنى عن تعني يسعى لاجل فكاك رقبته قيد به لان الساعي لا لاجله يكون حرا
مديونا اتفاقا كالعبد المرهون اذا اعتقه الراهن وهو معسر فانه يسعى في بدل رقبته الذي لزمه بالعتق
وكذا الخلاف في معتق الكل اذا كان يسعى لاجل فكاك رقبته كالعبد المديون اذا اعتقه مولاه في مرض موته
فانه كالمكاتب عنده وكالحر المديون عندهما كذا في الكافي واذا اعتق احد الشريكين نصيبه وهو اي
والحال ان المعتق موسرا والمعتبر في يسار ان يقدر على قيمة نصيب شريكه فاضلا عن ملبوسه ونفقة
نفسه وعياله في يومه فللاخر اي للشريك الاخر عند ابي حنيفة ان يعتق نصيبه ان شا لان الاعتاق
متجز عنده فنصيبه مملوك له او يضمن شريكه لان نصيبه فسد باعتاق شريكه حيث امتنع عليه تمليكه
من غيره فصار جانيا على نصيبه او يستسعي اي يطلب سعاية العبد له في قيمة نصيبه لان مالية نصيب
الشريك الاخر احتبست عنده كما مر وفي صورة التضمين يرجع المعتق بما ضمنه على العبد لانه ملكه باداء الضمان
فصار كان الكل له فاعتق بعضه فيثبت له ولاية استسعايه فيكون الولاء كله للمعتق وفي صورة الاعتاق
والاستسعا يكون الولاء بينهما واليسار لا يمنع السعاية عند ابي حنيفة او معسر عطف على موسرا اي ان
كان المعتق موسرا فله اي للشريك الاخر عند ابي حنيفة ان يعتق او يستسعي وقالا له الضمان
مع اليسار اي للشريك الاخر تضمين المعتق اذا كان موسرا والسعاية مع الاعسار اي له ان يستسعي العبد ان
كان المعتق معسرا وليس له ان يعتق نصيبه لان الاعتاق غير متجز عندهما وليس له ان يضمن المعتق لانه
عليه السلام قال من اعتق شقصا من عبد بينه وبين شريكه قوم عليه نصيب شريكه فيضمن ان كان
موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا قسم النبي عليه السلام وعين الضمان للموسر والسعاية للمعسر والشركة
تنافي القسمة اعلم ان اليسار والاعسار معتبر يوم الاعتاق حتى لو اعتق وهو موسر فاعسر لا يبطل التضمين

وان

وان كان معسرا فايسر لا يثبت له حق التضمين وان شهد كل منهما يعني اقر كل من الشريكين على الاخر بالعتق
اي على الشريك الاخر بانه اعتق نصيبه فانكر كل منهما على صاحبه فحلف فالعبد يسعى عند ابي حنيفة
في نصيب كل منهما اي لكل منهما يسعى في نصيبه مطلقا اي سوا كانا موسرين او معسرين او احدهما موسرا
والاخر معسرا لان كلا منهما يزعم ان صاحبه اعتق نصيبه وكان كالمكاتب وحرم عليه استرقاقه فيصدق
كل منهما في حق نفسه فتعين السعاية لهما لان كلا منهما يزعم ان صاحبه اعتق نصيبه وكان كالمكاتب ان كان
صادقا كان كالمكاتب لكون الاعتاق متجزيا عنده وان كان كاذبا يكون كسبه للمولى وهذا هو المراد من الاستسعا
وانما لم يجب الضمان اذا كانا موسرين او احدهما موسرا لانكار الاعتاق وقالا ان كانا موسرين سعى لهما
لان كلا منهما يدعي السعاية على الاخر فيصدق في حق نفسه او واحدهما اي ان كان احدهما معسرا والاخر
موسرا يسعى للموسر لا للمعسر لان الموسر يدعي عليه السعاية والمعسر يدعي عليه الضمان فيثبت السعاية
لانها متيقنة صدق كل منهما او كذب ولا يثبت الضمان لانكار سببه لا معسرين اي ان كانا موسرين
فلا سعاية لهما لان اليسار يمنع السعاية عندهما ولا ضمان على شريكه لانه ينكر سببه والولا لهما عند
ابي حنيفة لان كلا منهما يقول عتق نصيب شريكي باعتاقه وولاؤه له وعتق نصيبي بالسعاية وولاؤه
لي فيكون الامر في حقهما على ما اتفقا عليه وقالا هو موقوف اي الولاء موقوف الى ان يصدق احدهما
الاخر لان كلا منهما نفى الولاء عن نفسه واثبته لصاحبه لزعمه انه هو المعتق فيوقف الى ان يتفقا على
اعتاق احدهما وشهادتهما اي شهادة الشاهدين على الشريك الحاضر بعتق الغايب اي بان الشريك
الغايب اعتق نصيبه من هذا العبد المشترك والعبد يدعيه وينكر الحاضر مردودة عند ابي حنيفة فلا
يقضى بها على الحاضر المنكر لان الاعتاق متجز فكانت هذه شهادة على الغايب والقضا على الغايب غير جائز وقالا
مقبولة لان الاعتاق غير متجز فكانت هذه شهادة على عتق نصيب الحاضر فيقضى بها واذا اشتريا اي الرجلان
ابن احدهما عتق نصيب الاب فنصيب الاخر غير مضمون على الاب عند ابي حنيفة مطلقا اي سوا علم
انه ابن شريكه او لم يعلم وقالا يضمن قيد بالشرا وهو فعل اختياري اشارة الى ان الخلاف كذلك فيما اذا
ملكاه بالهبة او الصدقة او الوصية واحترازا به عما اذا ملكاه ملكا جبريا كالوراثة فلا ضمان فيه اتفاقا
وقيد بشرائهما لانه ان بدا الاجنبي فاشترى القريب نصفه ثم اشترى نصفه وهو موسر فله التضمين
اتفاقا وقيد بالابن اشارة الى ان الخلاف كذلك فيما اذا ملكا ذا رحم محرم من احدهما واحترازا عما اذا ملكا ابن
عم احدهما فانه لا يعتق ولا يكون مضمونا اتفاقا وقيد بنصيب الاخر لان نصيب الاب يعتق اتفاقا لقوله
عليه السلام من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه لهما ان شرا القريب اعتاق ولهذا يتادى به الكفارة
فصار بالشرا مبطلا نصيب شريكه فيضمن سواء علم او لا وله ان الرضا بالشرا الذي هو علة العتق
يكون رضا بحكمه فصار كان الشريك الاخر اذن له بان يعتق نصيبه من ابنه وكذا اذا ورثاه يعني
كذا لا يضمن اذا ورث الرجلان ابن احدهما كما اذا تزوج رجل امة ابن عمه فولدت ولدا ثم مات سيدها
فورثها زوجها وابن عم اخر له فان الولد يعتق على ابيه ولا يضمن ابوه للشريك وان كان موسرا وللشريك
العتق او السعاية عند ابي حنيفة في صورة الشرا والارث وضمناه اي امر الامامان بضمان المعتق
نصيب شريكه في الشرا مع اليسار واستسعياه مع الاعسار قيد بقوله في الشرا لان الاب المعتق لا

بضمن في صورة الارث اتفاقا فان قلت ثبوت العتق او السعاية للشريك كان معلوما مما سبق من
ان الثابت عند ابي حنيفة للشريك التضمين او العتق او السعاية وفي هذه المسئلة لما نفي التضمين عنه
عرف ان الثابت له العتق او السعاية وكذا كون التضمين عندهما مختصا باليسار والسعاية بالاعسار
كان معلوما مما سبق فاي حاجة الي ذكرها قلت ذكرها اشارة الي ان الاصلين السابقين لابي حنيفة
وصاحبيه غير مختصين بالاعتاق صريحا بل جاريا في الاعتاق الضمني ايضا كما في هذه المسئلة ولو علقا اي
الشريكان عتقه بشرطين متنافيين في محل واحد كما اذا قال احدهما ان جاء زيد غدا فانت حر وقال
الاخر ان لم يجئ زيد غدا فانت حر وجهل وجوده اي وجود الشرط عتق نصفه اي نصف العبد
مجانا لان الواقع لا يخلو عن احد الشرطين وعليه السعاية عند ابي حنيفة في الباقي لهما اي
في النصف الباقي للشريكين مطلقا اي موسرين كانا او معسرين او كان احدهما موسرا والاخر معسرا
ووافق ان كانا معسرين اي ابو يوسف ابا حنيفة رضي الله عنهما في السعاية لهما في نصف قيمته ان
كانا معسرين لا موسرين اي يقول ابو يوسف لا يسعى لهما ان كانا موسرين لان اليسار يمنع السعاية عنده
وامرها اي ابو يوسف بالسعاية للموسر منهما في ربع قيمته لان المعسر يدعي الضمان على شريكه ويتبرا
عن سعاية العبد فتسقط عنه حصته والموسر يدعي السعاية فيسعى له في حصته واوجبها في كله
اي اوجب محمد السعاية في جميع قيمة العبد للشريكين ان كانا معسرين لان المقضي عليه بسقوط نصف
السعاية وهو الذي تحقق شرطه مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول فيسعى لهما لا موسرين اي لا يسعى
لهما ان كانا موسرين وامرها اي محمد بالسعاية للموسر في نصفه اي نصف العبد لان المعسر يتبرا عن
السعاية والموسر يدعيها وضع في عبد واحد اذ في عبدين بان حلف كل واحد بعتق عبد يملكه على حدة
لم يعتق واحد منهما اتفاقا من الحنابق وان ادعى مشتريه اي مشتري العبد ان البايع كان دبره فانكر
البايع التدبير ثم جنى العبد جناية موجبة للمال فالحال موقوف عند ابي حنيفة رضي الله عنه لان
موجب الجناية على المولى وهو مجهول فيتوقف الى ان يتبين المولى وقالا لا يسعى العبد في موجب الجناية
وينظر الى الادنى وقيمته ويلزم اقلها ان لم يكن له كسب وان كان له كسب يودي الجنى منه ونفقته في كسبه
اتفاقا فالحال بينه وبين المشتري لا في زمن بحرمة الاسترقاق فاذا مات البايع عتق نظرا الى ظن المشتري
ولا يعتق بموت المشتري من الحنابق وان حلف بعتقه ان قيده رطلان وان لا يحل يعني اذا قيد رجل
عبده ثم حلف وقال ان لم يكن وزن قيده رطلين فهو حر ثم حلف ثانيا وقال ان حله هو او غيره فهو حر فشهد
اثنان انه اي ان وزن قيده رطل فحكم به اي حكم القاضي بعتقه بشهادتهما وانما لم يحل القاضي ليعرف وزنه
لئلا يلحق من القاضي ضرر للمولى واذا قضى بعتقه حل القيد كيلا يبقى الحر تحت قيده ثم حل فوزن رطلين اي ظهر
ان قيده رطلان حين حل فالضمان عليهما اي يجب على الشاهدين ضمان قيمة العبد عند ابي حنيفة وقالا
لا يجب عليهما الضمان فيد بشهادتهما لانهما لو لم يشهدا وحل قيده عتق العبد ولا ضمان عليهما اتفاقا لهما
ان شهادة الزور غيرها نافذة باطنا فحصل العتق بحل القيد فلا يضمنان وله انها نافذة باطنا فحصل العتق
بشهادتهما فلما ظهر كذبهما يضمنان وسياتي بيان الخلاف في شهادة الزور في ادب القاضي اعلم ان هذه المسئلة
مشكلة لانهما لم يشهدا بان وزن القيد رطل وهو شرط العتق ولا ضمان على شهود الشرط ولئن فرض انهما

شهدا

شهدا بانه علق عتقه بشرط كاين فيكون شهادة بتنجيز العتق فالقضاء انما ينفذ عند ابي حنيفة اذا لم
يتيقن بطلانه واما اذا تيقنا به لا ينفذ كما لو تبين ان الشهود عبيد او كفار وهنا تيقنا ببطلان قولهما
حين كان وزن القيد اكثر من رطل كذا في الكافي وان حكم به بشهادتهما اي اذا حكم القاضي بعتق عبد
عند دعواه بشهادة رجلين ثم رجعا عن شهادتهما فضمنا قيمة العبد لمولاه فشهد اخران به قبله
اي بعتق ذلك العبد وقت شهادتهما فهي اي الشهادة الثانية مردودة عند ابي حنيفة ولا يسقط عنهما
الضمان وقالا يقبل فيسقط الضمان قيد بقوله قبله لانه لو شهدا بعتقه بعده لا يقبل اتفاقا سواء شهدا قبل
رجوع الاولين او بعده وهذه المسئلة ايضا فرع مسئلة نفاذ القضاء بشهادة الزور وعدمه فعلى هذا يتحقق
الخلاف في العبد والامة وقال بعضهم هذه فرع اشتراط الدعوى في العتق بيانه ان الدعوى لم توجد من العبد
للتناقض حيث ادعى العتق بعد هذا الوقت عند شهادة الاولين فلم يقبل عنده وعلى هذا يقبل في الامة في
مسئلتنا اتفاقا ودعوى العبد لا الامة في الشهادة بعتقه شرط يعني اذا شهد شاهدان على رجل انه
اعتق عبده والعبد والمولى كلاهما ينكران ذلك لا تقبل الشهادة عند ابي حنيفة وقالا تقبل واما اذا شهدا
على عتق امته بدون دعواها فتقبل اتفاقا لما فيها من تحريم الفرج وهو حق الله ولكن لكونه متضمنا ازالة
حق العبد شرط فيه العدد ولم يقبل خبر الواحد وفي الحقايق قد يتحقق الدعوى حكما بان يقطع العبد يد الحر
فقال الحر اعتقك مولاك قبل الجناية ولي عليك قصاص وانكر العبد والمولى ذلك تقبل بينته ونقض بعتقه
لان دعوى المجني عليه العتق قام مقام دعوى العبد حكما اعلم ان الشهادة بلا دعوى احد مقبولة في حقوق
الله لان القاضي يكون نايبا عن الله فتكون شهادة عن خصم فتقبل وغير مقبولة في حقوق العبد وهذا
اصل متفق عليه لكن الغالب عندهما في عتق العبد حق الله لان سبب المالكية وهو الحرية متعلق بها
حقوق الله تعالى من وجوب الزكوة والجمعة وغيرهما فيقبل بدون الدعوى والغالب عنده حق العبد
لان نفع الحرية عايد اليه من مالكيته وخلاصه من كونه مبتذلا كالمال فلا يقبل بدون الدعوى
وهي اي الشهادة على عتق احدها اي على رجل انه اعتق احد عبديه او احد امتيه مردودة
عند ابي حنيفة وقالا مقبولة قيد باحدى الامتين لان الشهادة بطلاق احدى نسايه مقبولة اتفاقا
فيجبره الزوج على البيان وهذه المسئلة فرع للمسئلة السابقة لان الدعوى لما كانت شرطا عنده وهي
من المجهول لا يتصور لم تقبل هذه الشهادة ولما لم يكن شرطا عندهما قبلاها وانما لم يقبل ابو حنيفة الشهادة
على احدى امتيه وان كانت الدعوى ليست بشرط في عتقها لان عدم اشتراطه كان لتضمن عتقها
تحريم الفرج وهو حق الله فالشهادة فيه مقبولة من غير دعوى كما في حد الزنا والعتق المبهم لا يوجب
تحريم الفرج عنده لانه غير نازل قبل البيان لتعلقه به والمعلق بالشرط لا يوجد قبله فيحل وطيه اعلم
ان الخلاف فيما اذا شهدا على انه اعتق احد عبديه في صحته واما اذا شهدا على انه اعتق احد عبديه
في مرض موته تقبل استحسانا لان العتق المبهم يشيع فيهما بالموت حتى يعتق من كل واحد منهما نصفه
فيكون كل واحد خصما ولان العتق في المرض وصية فالقاضي خصم في تنفيذ الوصايا وفي شرح الوافي
لو شهدا بعد موته انه قال في صحته احدكما حر فلا نص فيه فقال بعض مشايخنا لا يقبل والاصح انها
تقبل اعتبارا للشيوع ووطي احداهما لا يكون بيانا يعني اذا قال لامتيه احديكما حرة ثم وطي احديهما

لايكون ذلك بيانا بان الاخرى هي المعتقة عند ابي حنيفة وقالا يكون بيانا فيقيد بالوطي لانه لو باع
احدهما بيعا باتا او بالخيار او رهنها وسلمها او اجرها او دبرها او كاتبها يكون بيانا اتفاقا لان
نفاذ هذه التصرفات يستلزم قيام ملك اليمين فصار كانه صرح بانها مملوكته اعلم ان الخلاف فيما
اذا وطي احداهما ولم تعلق منه بولد واما اذا علقت كان بيانا اتفاقا لانها صارت ام ولد والحقت
العتق موجلا فلا يصح كونها ام ولد لانتفى العتق المنجز عليها ضرورة لهما ان الوطي تصرف يختص بالملك
فاقدامه عليه يكون بيانا دلالة كما لو وطي احدى زوجتيه في الطلاق المبهم وله ان وطء الامة
استخدام لان المقصود منه قضا الشهوة دون الولد فوطيها لا يدل على استبقا الملك فيها بخلاف وطي
المنكوحة لان المقصود منه الولد وهو انما يحصل ببقا النكاح فوطيها يدل على استبقايه صيانة للولد
عن الضياع ولو قال لعبديه احدكما حر ثم باع احدهما او دبر او مات عتق الاخر لانه بالبيع قصد
الوصول الى ثمنه سوا كان البيع صحيحا او فاسدا وبالتدبير قصد بقا انتفاعه به الى حين موته وكلاهما بالتدبير
ينافيان العتق فتعين الاخر له دلالة والعرض على البيع كالبيع في رواية عن ابي يوسف وكذا الوهب
وسلمه لانه لما خرج عن ملكه لم يبق محلا للعتق كذا في الهداية وذكر في الكافي ذكر التسليم في الهبة
وقع اتفاقا لان الهبة تصرف لا يصح الا في الملك والاقدام عليها يدل على ابقايه فلا يتوقف على
القبض او احدكما حر اي لو قال لعبدين من عبيده احدكما حر فخرج احدهما وثبت الاخر ودخل
ثالث واعاده اي قال احدكما حر ومات مجهلا اي مات المولى قبل البيان افتى محمد بعتق ربع الداخل
اي بعتقه وهما بنصفه اي صاحباه افتيا بعتق نصف الداخل وعتق هذا معطوف على قوله
افتى يعني عتق بالاتفاق نصف الخارج لان الايجاب الاول كان شايعا بين الخارج والثابت
فيعتق من الخارج نصفه وثلثة ارباع الثابت لان نصفه عتق بالايجاب الاول فان كان
المراد بالايجاب الثاني الثابت عتق منه النصف الباقي وان كان الداخل لا يعتق منه شي
فالنصف الباقي لما عتق في حال ولم يعتق في اخر يتنصف فحصل للثابت منه ربع فعتق ثلثة
ارباعه وجه قول محمد في الداخل ان المراد بالايجاب الاول ان كان الخارج يصح الايجاب
الثاني لكونه دايرا بين عبدين فان كان الثابت لا يصح الايجاب الثاني لكونه دايرا بين
حر وعبد فاذا تردد بين الصحة والفساد يثبت حريته نصف رقبة بينهما فاصاب الداخل
نصف النصف وهو الربع فان قيل ينبغي ان يعتق كل واحد ولا يسعى في شي لان الاعتاق
لا يتجزى عندهما قلنا انه لا يتجزى اذا صادف محلا معلوما اما اذا ثبت بطريق التوزيع
باعتبار الاحوال فلا لانه يثبت ضرورة والثابت بها يتقدر بقدرها ولهما ان الايجاب
الثاني واقع بين العبدين لان العتق لم ينزل في الثابت على التعيين فيفيد حرية رقبة
كاملة بين الداخل والثابت فيصيب الداخل النصف وكان القياس ان يعتق بالايجاب
الثاني النصف الباقي الا انه عتق منه الربع لاستحقاق النصف بالايجاب الاول فما لاقى
الحرية بطل وما لاقى الرق صح فيتنصف ذلك النصف ولهذا يعتق بالايجاب الثاني من
الثابت الربع فيد بموت المولى لانه لو مات احد العبيد قبل البيان فالموت بيان فان

مات الخارج يعتق الثابت بالايجاب الاول لزوال المزاحم وبطل الايجاب الثاني وان مات الثابت
يعتق الخارج بالايجاب الاول والداخل بالايجاب الثاني لان الثابت يزاحمها وان مات الداخل فان عنى به
الخارج تعين الثابت بالايجاب الثاني وان عنى به الثابت بطل الايجاب الثاني وان قاله اي لفظ احدكما حر
في المرض فمات بلا بيان قسم الثلث على هذا اي على قدر ما يصيبهم من سهام العتق لان العتق في المرض وصية
ولا مزيد لها على قدر الثلث فيقسم بينهم واقل جزء من سهامهم هو الربع فيجعل كل ربع سهما فيكون للخارج والداخل
اربعة اسهم وللثابت ثلاثة اسهم فالمجموع سبعة على قولهما فيقدر كل عبد سبعة فصار المجموع احدى وعشرين
يعتق من الخارج سهمان ويسعى في خمسة وكذلك الداخل ويعتق من الثابت ثلثة ويسعى في اربعة اسهم وسهام
السعاية بلغت اربعة عشر فاستقام الثلث والثلثان وعند محمد سهام الوصايا ستة لان حق الداخل ربع
فصار سهام السعاية اثني عشر فاستقام الثلث والثلثان ايضا ولو اعتق عبيده الثلاثة في المرض
وهم ماله اي والحال ان لا مال له غيرهم فمات فلم تجز الورثة عتقهم وقيمتهم سوا عتق من كل اي من كل عبد
ثلثه وسعى في ثلثيه اي في ثلثي قيمته للورثة ولا نقرع اي في تعيين العتق لاحدهم وقال الشافعي
عتق واحد منهم ونقرع بينهم بان نكتب اساميهم في رقاع صغار فنخلط ونغطي فنخرج واحدة فمن خرج اسمه
حكم بعتقه لان الاعتاق في مرض الموت وصية ونفاذها من الثلث والواحد هو الثلث وهو مبهم فيتبين
بالقرعة كما كان عليه السلام يقرع بين نسايه فمن خرجت قرعتها سافر بها ولنا ان العتق وقع على الكل
بالسوية وقرعته عليه السلام كان لتطييب قلوبهن لا لتمييز الحق المستحق بينهن اذ لا حق لهن في
السفر وان قال قن او مكاتب ما سا ملكه حر فعتقا اي القن والمكاتب فملكا مملوكا فهو قن اي ذلك
المملوك لا يعتق عند ابي حنيفة وقالا يعتق لان المعلق بالشرط كالملفوظ عند وجود الشرط فصار كانه
قال حين ملك عبدا بالحرية انت حر فيعتق وله ان من لا يكون اهلا لتنجيز العتق لا يكون اهلا للتعليق بعد صح
قيد بقوله سا ملكه لانه لو قال كل مملوك املكه فهو حر لا يصح اتفاقا من الحقايق لانه للحال حقيقة
ولو قال كل مملوك املكه بعد العتق يصح اتفاقا من الحقايق وان قال ان كلمت زيدا فانت حر فادعاه

زيد اي ادعى زيد انه كلمه بعد العتق فانكره المولى وشهد ابناه اي ابنا زيد على ذلك يردها اي ابو
يوسف شهادتهما لما فيها من تصديق الاب وهو موضع التهمة وسمع اي قبل محمد شهادتهما لانهما شهدا
بحرية العبد ولا تهمة فيها او ان تسريتك اي لو قال لامته ان تسريتك فانت حرة يضيف ابو يوسف
طلب الولد الى ما شرطا اي شرط ابو حنيفة ومحمد في تحقيق معنى التسري من التحصين اي منعها من
الزنا والوطي والتبوية وهي اسكانها في بيت خال والمنع من الخروج يعني يثبت التسري عندهما بهذه الافعال
وعند ابي يوسف لا يثبت اذا لم ينضم اليها طلب الولد لان التسري تفعل من السري وهو السيادة والامة
انما تسود اذا ولدت من مولاها ولهما انه تفعل من المضاعف من السر الذي هو الجماع معناه اعداد الامة
ان تكون موطوءة فلا يكون طلب الولد داخلا فيه او لامة غيره اي ان قال لها ان تسريتك فانت حرة فاشتراها
وتسراها الغيا التعليق فلا تعتق عندنا وقال زفر تعتق لان اضافة العتق الى التسري كاضافته الى
الملك اذ لا يحل التسري الا في الملك ولنا ان الملك لم يوجد وقت التعليق والتسري ليس بعبارة عن الملك
ولا عن سببه فلا يكون التعليق به تعليقا بالملك والملك ليس من ضرورات التسري لان معناه وهو التحصين

والمنع من الخروج والوطي يوجد بدون ملك الرقبة كما في المنكوحة **فصل** في التدبير
ولو قال لامته فانت حرا او قال انت **حر عن دبر مني او** قال انت **مدبر او قد دبرتك صار مدبرا** وكذا
لو قال انت حر مع موتي او في موتي او عند موتي او اوصيت لك برقبتك او بعتقك لان هذه الالفاظ تفيد
تعليق العتق بالموت فيستدعي وجود الشرط اولا **لا يجوز اخراجه عن ملكه الا بالعتق** لقوله عليه السلام
المدبر لا يباع ولا يوهب **ويجوز استخدامه واجارته ووطيها وتزويجها** لان الملك قايم في المدبر والمدبرة
ويعتق من الثلث اي المدبر كله يعتق من ثلث مال التركة **ان خرج منه** لان التدبير تبرع مضاف الى ما بعد
الموت فصار وصية **والا فبحسابه** اي ان لم يخرج من الثلث يعتق منه بحسب ما يخرج حتى اذا لم يكن له مال
غيره يسعى في ثلثي قيمته **وان كان مولاه مديونا يسعى في كل قيمته** لوجوب تقديم الدين على الوصية ولا يمكن
نقض العتق فتعين رد قيمته **وان قال لعبده ومدبره احدكما حر والاخر مدبر** فمات قبل البيان **يعتق**
ابو يوسف **يعتق القن** وبقا المدبر على حاله **واشاعهما** اي جعل محمد الحرية والتدبير شايعين **فيهما**
اي في العبد والمدبر فيعتق نصف كل واحد منهما ويصير نصف القن مدبرا ايضا لان قوله احدكما حر انشا
افاد انقسام العتق عليهما لحاجتها اليه ويجعل قوله والاخر مدبر انشا ايضا لكونه معطوفا على الانشا
فينقسم عليهما اذ لو جعل اخبارا لبطل حق المدبر من الكلام الاول ولابي يوسف ان الاصل في الكلام ان يكون
اخبارا وانما جعل انشا لضرورة تصحيح كلامه ولا ضرورة هنا ولهذا لو بدا بالتدبير وقال احدهما مدبر
لو جعل انشا لصار القن مدبرا لان انشا التدبير في المدبر ممتنع فصارا مدبرين ويلغو العتق **ولو اعتق**
احد الشريكين العبد الذي بينهما **ودبر الاخر معا عتق** كل العبد اتفاقا **ويغرمه** اي يحكم ابو يوسف بان
يضمن المعتق على شريكه **نصف قيمته قنا لا مدبرا** اي قال محمد يضمن نصف قيمته مدبرا لان نفوذهما
من الاعتاق والتدبير في نصيب نفسه نافذ ولا ان ابقاهما معا متعذر فتغلب العتق لكونه اقوى فيضمن
مدبرا ولابي يوسف ان العتق والتدبير لما لم يمكن جمعهما يرجح العتق من الابتدا فبطل التدبير **ولو اسلم**
مدبر الذمي حكمنا بعتقه بعد السعاية لمولاه في تمام قيمته كالمكاتب **لا قبلها** اي قال زفر يعتق في الحال
ويسعى في قيمته لان العبد باسلامه وجب ان يخرج عن ملكه فلما تعذر الاخراج بالبيع تعين العتق في
الحال ولنا انه لو اعتق في الحال وهو مفلس لتكاسل في السعاية فيتضرر به المولى فيتوقف عتقه على الادا
رعاية للجانبين وولد العبد بيدفع بصيرورته حرا ابدا **وان علقه بموته على صفة** كما اذا قال ان مت
في مرض هذا او سفري هذا او الى سنة ونحوها **لم يكن مدبرا** مطلقا فيجوز بيعه لان الموت على هذا الوجه
ليس بقطعي فلم ينعقد السبب في الحال واما الموت المطلق وكاين قطعا فالمعلق به يكون مدبرا مطلقا وكذا
لو علق بموته في مدة لا يصل مثله اليها غالبا يكون مدبرا مطلقا لان الموت كاين فيها لا محالة **فان تحقق**
المجموع اي الموت على تلك الصفة **عتق كالمدبر** اي كما يعتق المدبر من ثلث المال **او ان مات** اي لو قال ان
مت **فلان او انا** يعني ان مات فلان او مت قبله **فانت حر او قبل موتي** اي لو قال انت حر قبل موتي **بشهر**
اجزنا بيعه وقال زفر لا يجوز لانه علق عتقه بموت احدهما ايهما وجد وكان تعليقا بموته لا محالة فصار مدبرا
مطلقا ولنا انه علق عتقه بموته المقيد وهو ان يكون موته قبل فلان وهذا ليس بشرط كاين لا محالة
لاحتمال ان يموت فلان قبل المولى فلا يكون مدبرا وكذا لو علق عتقه بموته المتاخر عن شهر اذ لو مات

قبله

قبله لا يعتق فلا يكون كالمدبر مطلقا كذا قال المصنف في شرحه اقول على هذا كان ينبغي ان يقول او انا
قبله اذ بدون هذا القيد لا يطابق تعليله لمدعاه **فصل** في الاستيلاد وهو طلب
الولد من الامة **اذا اتت بولد من مولاها فاعترف به ثبت نسبه لا بلا اقراره بوطيها** اي قال الشافعي
اذا اعترف المولى بوطيها ثم اتت بولد ثبت نسبه منه لان الاصل في ثبوت النسب الما وسببه الوطي وهو
موجود في الامة ولنا ان النسب انما يثبت بالفراش ولا يثبت الفراش للامة بالوطي لان المقصود من الوطي
الامة قضا الشهوة غالبا ولهذا يمتنع الاشراف من وطيهن تحرزا عن حصول الولد منهن وفي قوله عليه
تناكحوا تناسلوا اشارة اليه فلا يثبت النسب بدون دعوة المولى وعن ابي حنيفة رحمه الله اذا وطي
امته وحصنها ولم يعزل عنها فعليه ان يدعي نسب ولدها وعن محمد رحمه الله تعالى اذا وطي امته ينبغي
ان لا يدعي النسب ~~ولدها~~ اذا لم نعلمه انه منه ولكن يعتق ولدها وتعتق بعد موته احتياطا من الجانبين
كذا في الكافي **فان ولدت بعد ذلك** اي بعد ان يعترف بولدها **ثبت** نسب ولدها من مولاها **من غير دعوة**
لانه لما ادعى الولد الاول تعين الولد مقصودا منها فصارت فراشا له في المحيط امة بين شريكين
جاءت بولد فادعياه ثبت النسب منهما فلو ولدت اخر لم يلزمهما الا بدعوة لان تمام نصف فراشا لاحدهما
وان صارت ام ولدهما لانه لا يحل لكل واحد منهما وطيها ولا يملك استفراشها كما لو حرمت على المولى بالمصاهرة
فجاءت بولد لا يثبت نسبه من المولى الا بالدعوة لزوال فراشه **وينتفي** نسب الولد اي نفي المولى نسبه
بلا لعان لان فراشها ضعيف **ولا يجوز اخراجها** اي اخراج ام الولد **عن ملكه الا بالعتق** لما روي ابن عباس
رضي الله عنه انه عليه السلام قال ايما امراة ولدت من سيدها فهي معتقة عن دبر منه **ويجوز استخدامها**
واجارتها ووطيها وتزويجها لان الملك قايم فيها **فان ولدت من زوجها تبعها في حكمها** وهو حق الحرية
فيسري الى ولدها كالتدبير **وتعتق** ام الولد **من جميع المال** لما روي انه عليه السلام امر بعتق امهات الاولاد
من غير الثلث وان لا يبعن في دين **ولا تسعى في ديونه** اي لا تسعى ام الولد في ديون المولى للغرماء **وهي غير**
متقومة اي ام الولد لا قيمة لها عند ابي حنيفة ولها قيمة عندهما حتى لو كان لها موليان فاعتقها احدهما
وهو موسر فعنده لا يضمن له نصيب الاخر وعندهما يضمن لهما انها مملوكة منتفع بها وطيا واجارة
واستخداما وبامتناع بيعها لا يسقط تقومها كالمدبر الا ان قيمتها ثلث قيمتها قنة لان للمالك في مملوكه
منفعة الاستخدام والاسترباح بالبيع وقضا دينه من ماليته بعد موته وبالاستيلاد فات الاثنان
وبقي الاستخدام فقط ولهذا صار قيمة المدبر ثلثي قيمة القن لان الفايت منه منفعة البيع فقط وقيل قيمة
المدبر ~~ثلثي قيمة القن~~ نصف قيمة قنا وهو الاصح وعليه الفتوى من الحقايق وله انها استفادت الحرية
من مولاها بسبب ولدها لان الولد خلق من المايين فصار جزوها مضافا اليه لكن الحرية لكونها حكما لا
حقيقة ثبت حق العتق في الحال وسقط تقومها حقيقة في المال فان قلت لم لم يجعل الولد كذلك قلت
لان حريته تاكدت بنسبته الى الاب فحكم بحريته في الحال بخلاف المدبر لان سبب حريته ينعقد بعد
الموت واما امتناع بيعه في الحال فلتحقق مقصود المولى وهو نيل ثواب الاعتاق **وان هلكت هي او مدبر**
عند المشتري اي لو باع رجل ام ولده او مدبره وقبضها المشتري فهلكت **فهي غير مضمونة** اي عند ابي حنيفة
وقالا يجب قيمتها للمولى لانها مقبوضة على سوم الشرى فيضمن كالقن وله ان القن كان محلا للبيع فالحق قبضه

ونصيبه صح



علي سوم الشرا لحقيقة البيع وهما لا يقبلان البيع فلا يضمنان لامتناع الالحاق وكذا الخلاف في المكاتب
واذا نكح امة فولدت ثم ملكها بجعلها ام الولد له وقال الشافعي لا تصير ام ولد له كما ولدت
حين كونها غير مملوكة فلا يكون ام ولد له كما اذا ولدت من الزنا فملكها الزاني ولنا ان سبب الاستيلاد وهي الجزئية
الثابتة بينه وبينها بواسطة الولد الثابت النسب موجود هنا بخلاف الزنا لان النسب الولد منتف فيه وانما
وضع المسئلة في النكاح اذ لو استولدها بالزنا ثم ملكها الزاني لا تصير ام ولد له اتفاقا على احد قوليه من الحقايق
ولو وطي جارية ابنه فولدت فادعاه اي الاب نسب الولد سوا صدقه الابن او لا صارت ام ولده ويضمن
الاب قيمتها لابنه لا قيمة ولده اي لا يضمن لابنه قيمة ذلك الولد لان الاب لما كان له ولاية ان يتملك
مال ابنه مجانا لحاجته الي ابقا نفسه كان له ولاية ان يتملك جارية ابنه لاثبات نسب الولد منه لان فيه
ابقا له معني لكن لكون حاجته الي ابقا نسله ادني من حاجته الي ابقا نفسه قلنا يملك الجارية بقيمتها ويتملك
طعام ابنه مجانا وفي التبيين اشترط لصحة دعوي الاب ان يكون له ولاية التملك من وقت العلوق الي
وقت الدعوة حتي لو حبلت في غير ملك الابن او حبلت في ملكه ثم اخرجها عن ملكه ثم ردها الي ملكه لم تصح
دعوته الا ان يصدقه الابن فان صدق يثبت نسبه منه ولا يملك الجارية ويعتق الولد لزعمه انه ملك
اخاه ولا يوجب مهرها اي لا يجب علي الاب لابنه عقر تلك الجارية وقال الشافعي رحمه الله يجب لان ملك الجارية
يثبت للاستيلاد كما في الجارية المشتركة اذا ادعي ولدها احد الشريكين وحكم الشي يعقبه ولنا ان
الجارية لم تكن مملوكة للاب ولهذا جاز له ان يتزوجها فمست الحاجة الي تقديم الملك على الوطي ليصح الاستيلاد
فان قيل الاستيلاد يثبت بالعلوق وذلك يكون في الملك والوطي سابق عليه فينبغي ان يجب عليه العقر قلنا
الاستيلاد عبارة عن جميع الفعل الذي يحصل به الولد فلا يعتبر تعدد الفعل مع اتحاد المطلوب فيقع الوطي
في الملك واما في الجارية المشتركة فكان ملك نصفها ثابتا قبل الاستيلاد وهذا القدر كاف في تصحيحه لكن
الاستيلاد لما لم يكن متجزيا صار متملكا نصيب شريكه حكما للاستيلاد ولا يثبت نسب الولد بوطي الجد
جارية ابن ابنه مع بقا الاب لانه لا ولاية له مع بقا الاب ولو كان الاب ميتا يقام الجد مقامه
في هذا الحكم لظهور ولايته حينيذ وكفر الاب ورقه بمنزلة موته لانه قاطع للولاية هذا اذا جات بولد
بعد موت الاب لستة اشهر اما اذا جات به لاقل من ستة اشهر لا يثبت النسب من الجد كذا في الكفاية
واذا ادعاه اي ولد جارية مشتركة احد الشريكين ثبت منه نسبه لانه لما ثبت في نصفه لمصادفته
ملكه ثبت في الباقي لان النسب لا يتجزي وصارت ام ولد له اما عندهما فلان الاستيلاد لا يتجزي واما
عنده فلان نصيب المستولد صار ام ولد له او لانه صار نصيب صاحبه ام ولد له بعد ما ملكه بالضمان
لكونه قابلا للملك وضمن نصف عقرها لان الوطي وقع في نصيب الشريك في غير الملك ونصف قيمتها للشريك
يوم العلوق موسرا كان او معسرا لان امية الولد ثبت لها من وقت العلوق وهذا ضمان التملك فلا
يختلف باليسار والاعسار لا قيمة الولد اي لا يضمن قيمته لان الضمان وجب حين العلوق والولد ثبت
منه فصار حرا وان ادعياه اي ادعي الشريكان ولد الجارية المشتركة التي حبلت من ملكهما ثبت نسبه
منهما قيدنا بقولنا حبلت لانه لو كان الحمل في ملك احدهما ثم اشتراها هو واخر فهي ام ولد له لان نصيبه
منها صار ام ولد واستيلاده لا يتجزي فيثبت في نصيب شريكه ايضا هذا اذا لم يكن احدهما ابا الاخر واحدهما

مسلما والاخر ذميا اذ لو كان لذلك يرجح الاب لما فيه من حق التملك ويرجح المسلم نظرا للولد وكذا اذا
اشتريا ها حبلي يثبت النسب منهما ولا يجب على كل منهما العقر لعدم الوطي في ملكه ويجب عليه نصف قيمة
الولد ان كان المدعي واحدا ويثبت لكل منهما فيه الولا لانه حر بعلوقه كما عرف في موضعه كذا في التبيين
ولا نعتبر القايف وهو الذي يعرف النسب لفراسته يعني قوله غير معتبر عندنا في الحاقه باحدهما
وقال الشافعي يعتبر لما روي انه عليه السلام فرح بقول القايف حين الحق اسامة بن زيد بابيه
لما نظر الي اعقابهما ولنا ما روي عن عمر رضي الله عنه انه كتب الي شريح في هذه الحادثة هو ابنهما يرثهما
ويرثانه وكان ذلك بمحضر من الصحابة فحل محل الاجماع واما اظهار سروره عليه السلام فلانه كان سببا
لقطع طعن الكفار لانهم كانوا يطعنون في نسب اسامة وكانوا يعتقدون ان قول القايف حجة وتصير
ام ولدهما ويغرم كل واحد منهما نصف العقر قصاصا يعني يجب علي كل واحد منهما نصف العقر قصاصا
لعدم الفايدة في الاشتغال بالاستيفا الا ان يكون نصيب احدهما اكثر من نصيب الاخر فياخذ الزايد
اذ المهر يجب لكل منهما بقدر ملكه ويرث الولد من كل منهما كابن اي كميراث ابن كامل لان كلا منهما
مقر بانه ابنه ويرثانه كاب اي يرثان منه ميراث اب واحد لاستوايهما في النسب وهو الشركة في الجارية
واذا وطي جارية مكاتبه فولدت فادعاه اي ذلك الولد فان صدقه المكاتب مولاه ثبت نسبه
من المولي وضمن عقرها لانه تصرف في ملك غيره وقيمته اي قيمة الولد لانه في معنى المغرور حيث اعتمد دليلا
وهو انه كاسب كسبه فلم يكن راضيا بكون ولده رقيقا وكان حرا بالقيمة دفعا للضرر عنه وعن المكاتب
ولا تصير ام ولد اي للمولى المكاتب لان الجارية غير مملوكة له والا فلا اي ان كذبه المكاتب لا يثبت نسبه
ولو ادعي احد الشريكين في امة استيلاد شريكه اي ان شريكه استولدها فانكر الشريك الاخر
افتي محمد بالسعاية لها اي بان تسعى الامة للمنكر في نصف قيمتها وفي الحقايق انما استسعاها المنكر
اذا قضى القاضي بالسعاية او رضيت هي بذلك وبدون ذلك ليس للمنكر ان يستسعيها وقالا تخدمه اي
الامة المنكر يوما لا يوما اي لا تخدمه يوما واما الولا فموقوف بينهما اتفاقا لاقراره عليه فصار كانه
استولدها كما اذا اقر المشتري على البايع انه اعتق المبيع قبل البيع يجعل كانه اعتق ولا يمكن تضمين المقر لانه
ما اقر علي نفسه بالاستيلاد موجب السعاية للمنكر لاحتباس مالية نصيبه عندها ومتى عتق بعضها
عتق كلها لانه لا يتجزي ولهما انه اقر بشي مستلزم للنسب والنسب مما لا يرتد بالرد حتي ان الرجل اذا
اقر بنسب صغير لرجل ثم اقر بنسبه لنفسه بعد ما كذبه المقر له لا يصح فلا يمكن ان يجعل المقر كالمستولد
فتخدم المنكر يوما لانها نقصا دقا عليه ونرفع الخدمة عنها يوما لان كلا منهما مقر بان لا حق له في استخدامها
في ذلك اليوم ونصف كسبها للمنكر ونصفه موقوف ونفقتها في كسبها فان لم يكن لها كسب فنفقتها على المنكر
من الحقايق اعلم ان المذكور في المتن موافق لما في المنظومة لكن المذكور في الهداية والوافي وشروحهما ان
خدمتها للمنكر وتوقفها يوما قول ابي حنيفة وسعايتها قولهما فان جنت هذه اي الجارية المذكورة في المسئلة
السابقة فنصف الارش على المنكر لان نصفها له والنصف اي نصف الارش موقوف عند ابي حنيفة
لكون نصفها موقوف ويوجب ابو يوسف النصف الموقوف في كسبها ليلا يتضرر ولي الجناية لان الارش
في مال مولاها وكسبها مال له فيؤدي الارش منه لكن لا يملك المولي اخذه لانه مواخذ باقراره واوجب محمد الكل

فيه اي كل الارش في كسبها لانها تسعى للمنكر على فكانت كالمكاتب ولو جني عليها فعند ابي حنيفة نصف
ارشها للمنكر والنصف موقوف وعند ابي يوسف النصف للمنكر والنصف لها وعند محمد الكل لها وان ولدت
فباعها مولاها وترك ولدها فادعاه ابو المولى حكم ابو يوسف بثبوته منه اي بثبوت نسبه من المدعي ويغرم
قيمته اي قال ابو يوسف يضمن لابنه قيمة ذلك الولد وان لم تصر الجارية ام ولد له وقالا لا يثبت نسبه لان
ثبوته مشروط بتملك الامة من حين العلوق وههنا تعذر تملكها ونقض البيع فيها لان الثابت لاب المولي
فيها كان حق التملك والثابت للمشتري حقيقة الملك فلا يترك الاقوى للاضعف وله ان المانع وجد في الام
دون الولد فيصح دعوته فيه والولد هو الاصل في النسب لقوله عليه السلام اعتقها ولدها

فصل في المكاتب

ومن كاتب عبده على مال فقبل صار مكاتبا قيد بالقبول لان
فيه معنى الالزام فلا بد من الالتزام ولا يوجب حط شيء من البدل وقال الشافعي يجب لقوله تعالى واتوهم من
مال الله الذي اتاكم اي من بدل الكتابة كذا روي عن علي رضي الله عنه ولنا قوله عليه السلام المكاتب
قن ما بقي عليه درهم والزام الحط بعد الالزام غير مفيد والامر في الاية محمول على الندب كالامر بالكتابة
ويجوز منجما اي يجوز عقد الكتابة على ان يؤدي على كل شهر مقدارا معلوما من بدل الكتابة وموجلا بان يؤدي
كله في مدة معلومة وتجيزها حالا اي يجوز الكتابة على مال حال وقال الشافعي لا يجوز لانه ليس باهل للملك
في الحال فانما يؤدي بالكسب فلا بد له من مدة فاقلها نجمان ولنا ان الكتابة عقد معاوضة والبدل
فيه كالثمن في البيع فكما ان توهم القدرة على الثمن كاف في جواز البيع فكذا هنا مع ان النص في الكتابة مطلق
فيعمل باطلاقه ومن صغير عاقل اي يجوز عقد الكتابة من عبد صغير يعقل العقد وقال الشافعي لا يجوز
قيد بعقله لانه اذا لم يعقل العقد لا يجوز اتفاقا لانه ليس باهل القبول والعقد موقوف عليه وهذا
الخلاف مبني على ان تصرف الصبي باذن الولي جائز عندنا خلافا له وقد مر في باب الحجر ويخرج المكاتب عن
يد المولى فيكون احق باكسابه لان تحصيل البدل انما يتحقق اذا ثبت له الحرية يدا حتى لو شرط في الكتابة
ان لا يخرج من البدل انما يتحقق اذا ثبت له الحرية لا يصح الشرط دون ملكه اي لا يخرج عن ملك المولى
ولهذا ينفي عجز عن اداء البدل كان رقيقا فيضمن ماله اي المولى مال المكاتب باتلافه والعقر بوطيها اي اذا
وطي المولى مكاتبته لزمه عقرها والارش بالجناية عليها او على ولدها اي اذا جني المولى على مكاتبته او ولدها
لان كان ارش الجناية لها لان المولى صار كالاجنبي وان اعتقه اي المولى مكاتبه سقط البدل لان
لزومه كان للعتق وقد حصل المقصود وكذا لو ابراه عن البدل يعتق لان ابراه في معنى الاعتاق لكن
المال بقي عليه دينا اذا قال لا اقبل لان هبة الدين مما يرتد بالرد فيجعل الكتابة باقية في حق المال
وان اختلفا في قدره اي لو اختلف المولى والمكاتب في قدر بدل الكتابة فالقول للعبد عند ابي حنيفة
وقالا يتحالفان فيفسخ العقد لان عقد الكتابة عقد معاوضة وقابل للفسخ فيجري فيه التحالف كما في البيع
وله ان العبد ينكر ما ادعاه المولى فيلزم اليمين عليه والتحالف في البيع ثبت على خلاف القياس فلا يقاس عليه
الكتابة مع انه ليس كالبيع لانه مبادلة مال بغير مال ويتصرف المكاتب كالماذون ولا يمتنع بمنع المولى
عن التصرف لانه يؤدي الى فسخ الكتابة من جهة المولى وهو لا يملك ذلك لانه من جانبه تعليق العتق وهو
تصرف لازم لا يقدر على الرجوع عنه ويسافر لان السفر من باب التجارة ولو شرط المولى ان لا يسافر فله ذلك

لان

لان هذا الشرط يخالف عقد الكتابة فيلغو فلا يفسد به العقد لانه غير متمكن في صلب العقد ويزوج
الامة لانه موجب للمهر فيكون من الاكتساب لا العبد لان تزويجه تنقيص للمال لضرورة النفقة والمهر
دينا في رقبته والاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب فيملكان ما يملكه المكاتب ولا يتزوج المكاتب الا
باذن اي باذن المولى لانه مملوك له ولا يكفل مطلقا اي لا يجوز للمكاتب ان يتكفل بالنفس ولا بالمال لان الكفالة
تبرع محض ليس من التجارة ولا يعتق المكاتب مملوكه على مال لانه ازالة الملك عن رقبته واثبات المال دينا
في ذمته وهذا ليس من الكسب لانه ربما عجز عنه فيضيع ماله لانه حر مديون ويكاتب اي يجوز للمكاتب ان
يكاتب عبده لانه لا يخرج عن ملكه قبل اداء البدل فيكون نوع اكتساب مال فان ادى الثاني اي المكاتب
الثاني بدل الكتابة قبله اي قبل اداء المكاتب الاول كان ولاؤه للمولى لان اضافة الولاء الى المكاتب
الاول متعذر لعدم اهليته فيضاف الى المولى لان له فيه نوع ملك ثم اذا ادى الاول بعد اداء الثاني وعتق
لا ينتقل الولاء من المولى اليه لانه جعل معتقا والولاء لا يتحول عن المعتق والا فله اي ان ادى الثاني
بعد اداء الاول وعتقه فالولاء له لانه هو العاقد واهل لذلك ويدخل ولده اي ولد المكاتب من
امته في كتابته لان المكاتب لو كان حرا عتق عليه ولده منها فكذا يكاتب عليه وكذا ولد المكاتبة
والمدبرة ويأخذ كسبه اي المكاتب كسب ولده واجزنا اعتاق الولد اي اعتاق المولى ولد مكاتبه
وقال زفر لا يجوز لانه لو جاز لصار الولد احق بكسبه فيتضرر به ابوه ولنا ان المولى كان يملك عتق المكاتب
الذي هو الاصل فبالاولى ان يملك عتق ولده الذي هو تبع له ولو زوج المولى عبده من امته ثم كاتبهما
فولدت تبع ذلك الولد امه في كتابتها فتكون هي احق بكسبه لان للام رجحانا على الاب في تبعية الولد
حتى لو قتل ذلك الولد يكون قيمته للام دون الاب بخلاف ما اذا قبلا الكتابة عن انفسهما وعن ولدهما
صغيرا فقتل الولد يكون قيمته بينهما لان القبول وجد منهما فيتبعهما كذا في التبيين وان ولدت المكاتبة
من مولاها مضت على الكتابة ان شاءت فاخذت العقر من مولاها لانه كالاجنبي في منافعها فان مات
المولى عتقت بالاستيلاد وسقط عنها بدل الكتابة وان ماتت من غير وفاء فلا سعاية على الولد لانه حر
ولو ولدت ولدا اخر ولم يدعه المولى وماتت من غير وفاء يسعى هذا الولد لانه مكاتب تبعا لامه ولو مات
المولى بعد ذلك عتق وبطل السعاية عليه لان حكمه صار كحكم ام الولد والا اي ان لم يشا المضي على الكتابة عجزت
نفسها وصارت ام ولد له وان كاتب ام ولده جاز لان الكتابة جهة اخرى لاستحقاق الحرية وهي غير
منافية لامية الولد وسقط البدل بموته اي بموت المولى لان كتابتها بطلت وانتفت الفائدة في ابقائها
لانها تعتق مجانا من جهة كونها ام ولد او مدبرا اي لو كاتب المولى مدبره جاز اذ لا منافاة بين التدبير
والكتابة وكذا فان مات المولى ولا مال له اي والحال انه لا مال له غير المدبر فهو اي المدبر الذي صار مكاتبا
مخير عند ابي حنيفة ان شاء يسعى في ثلثي قيمته او كل البدل اي ان شاء سعى في كل البدل على نجومه لان
البدل لان البدل صار مقابلا بالاول لا بكل الرقبة وبامره اي ابو يوسف ذلك المدبر بالسعاية في الاقل منهما
اي باقل من ثلثي قيمته ومن بدل كتابته وقوله منهما بيان للاقل وقع حالا الا انه متعلق بالاقل لان افعل
التفضيل اذا استعمل باللام لا يستعمل بمن او يجعل من بمعنى في لا من ثلثيها اي قال محمد يسعى في الاقل من ثلثي
قيمته ومن ثلثي بدل الكتابة اعلم ان الخلاف بينهم في الخيار والمقدار والثاني مع الاول في المقدار ومع

الاول في المقدار ومع الثالث في نفي الخيار قيد بقوله ولا مال لانه لو كان له مال غيره وهو يخرج من الثلث
عتق وبطل كتابته لهما ان الاعتاق غير متجز فلما مات المولى عتق كله ولا فايدة في التخيير بين الدينين لان
العاقل انما يختار اقلهما الا ان محمدا خالف ابا يوسف في المقدار لان بدل الكتابة كان مقابلا بكله فلما عتق ثلث
المدبر مجانا بموت المولى سقط حصته من بدل الكتابة فيبقى الثلثان ولابي يوسف ان البدل وان كان مقابلا
بكله صورة لكنه مقابل بثلثي قيمته معنى لان المدبر لا يلتزم المال بمقابلة ما يستحق عتقه وهو الثلث وله ان
الاعتاق متجز والمدبر كان مستحقا عتق الثلث مجانا ولما كاتبه بعد ذلك صار بدل الكتابة مقابلا بثلثيه
فلما مات المولى عتق ثلثه وتوجه اليه في الباقي جهتا العتق وهما التدبير والكتابة واحكامهما مختلفة
فيتخير بينهما وفي هذا التخيير فايدة لان الناس متفاوتون فعسى ان يختار واحد منهم الدين الكثير المؤجل
على القليل المعجل او دبر اي اذا دبر المولى مكاتبه جاز ومضى على الكتابة ان شا والا اي ان لم يشا عجز نفسه
وصار مدبرا لان الكتابة عقد غير لازم في حق العبد وان كان لازما في حق المولى فان مات المولى ولا مال
له سواه فهو يسعى في ثلثي قيمته او ثلثي البدل عند ابي حنيفة لان ثلثه عتق لكونه مدبرا وبقي ثلثاه
مملوكا لان الاعتاق متجز فيسقط من بدل الكتابة الثلث فيختار منهما ما شا وقالا في اقلهما يسعى لان العاقل
يختار اقل الدينين ضرورة وان كاتباه اي لو كاتب الشريكان عبدا بينهما فاعتقه احدهما فنصيب الاخر
باق على الكتابة عند ابي حنيفة لان الاعتاق متجز عنده ويوجب ابو يوسف على المعتق نصف قيمته قنا
لشريكه لانه باعتاق نصيبه عتق نصيب شريكه لكون الاعتاق غير متجز فانفسخت الكتابة لان المكاتب
ما دام مكاتبا لا يكون مملوكا واوجب محمد السعاية في الاقل من نصيب قيمته ونصف البدل لان المكاتب
كان دايرا بين امرين اما ان يودي البدل او يعجز نفسه فيكون رقيقا والمعتق ينبغي ان يملك نصيب شريكه
ببدل داير بين نصف القيمة ونصف البدل فيلزمه ما هو متيقن وهو الاقل والكتابة تتجزى عند ابي
حنيفة فاذا كاتب احد الشريكين نصيبه صار نصفه مكاتبا وصار نصف كسبه له ونصفه للشريك
فاذا ادي بدل الكتابة عتق منه ذلك القدر وسعى فيما بقي من قيمته وليس للمولى ان يطالبه في الحال لكن
يجعله منجما بحسب طاقته وقالا صار كله مكاتبا وكل كسبه له ويضمن من كاتبه نصيب شريكه لانه
يملكه عندهما وان اشترى اباه او ابنه دخل في كتابته لان المكاتب اهل لان يكاتب فيتكاتبان عليه كما لو
كان حرا فاشتراهما يعتقان عليه وفي التبيين ذكر الاب والابن هنا وقع اتفاقا لان هذا الحكم غير مختص بهما
بل جميع من له قرابة الولاد يدخلون في كتابته تبعا وفي الكفاية قيد بقوله دخل ولم يقل صار مكاتبا لانه لو
كان مكاتبا اصالة لبقيت كتابته بعد عجز المكاتب الاصلي وليس كذلك بل يعجز الداخل بعجز الاصلي حتى اذا
عجز المكاتب تبعه الاب لان كتابة الداخل بطريق التبعية او ذا رحم محرم منه اي لو اشترى المكاتب من
لا ولاد له لم يدخل في كتابته فله بيعه عند ابي حنيفة وقالا يتكاتب عليه ولا يجوز له بيعه كما في الولاد اذ
وجوب الصلة يشمل الكل وله ان للمكاتب كسبا وليس له ملك حقيقة لوجود ما ينافيه وهو الرق ولهذا
لا ينفسد نكاح امراته لو اشتراها ومن كان كسوبا وفقيرا يجب عليه نفقة من له الولاد دون نفقة غيره
من القرايب والدخول في الكتابة صلة فيختص بموضع وجوب الصلة قيد بالمحرم اذ في غيره لا يتكاتب عليه
اتفاقا او ام ولده وهو معها اي اذا اشترى المكاتب زوجته التي ولدت منه بالنكاح والولد معها تكاتب

عليه

عليه اي يصير الولد مكاتبا عليه وحرم بيعها لانها تابعة للولد لقوله عليه السلام اعتقها ولدها قيد
بالمكاتب لان المكاتبة اذا اشترت زوجها لا يتكاتب عليها ولها ان تبيعه اتفاقا من الحقايق وان لم يكن
معها اي الولد مع الام فله بيعها عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز بيعها لانها ام ولده كالحر اذ كسب المكاتب
موقوف بين ان يودي فيتقرر له وبين ان يعجز فيتقرر للمولى الا ان حرمة بيعها بتبعية الولد انما تثبت
للمتبوع وبدونه لا يثبت والاصح انه على التفصيل ان اشتراه اولا ثم اشتراها حرم بيعها لان الولد تكاتب
عليه اولا وبواسطته تكاتبت امه اذا اشتراها وان اشتراها اولا لا يحرم بيعها لانتفا المقتضي وهو
تكاتب الولد ثم اذا اشترى الولد حرم بيعها عند شرا الولد لوجود المقتضي واذا كاتب مسلم عبده على خمر
او خنزير او قيمة نفسه فسدت الكتابة اما في الاولين فلانعدام ماليتهما واما في الثاني فلان قيمة
العبد مجهولة جنسا بانها من الدراهم او من الدنانير وقدرا لاختلافه باختلاف المقومين والجهالة فيها
متفاحشة قيد بالمسلم اذ الكتابة على الخمر انما تفسد اذا كان المولى والعبد مسلمين او المولى مسلم والعبد
ذمي او على عكسه اما لو كانا ذميين يجوز الكتابة فان ادي الخمر حكمنا بعتقه لتحقق الشرط وقال زفر
لا يعتق الا باداء القيمة لان البدل في الكتابة الفاسدة هو القيمة ولا يعتق المكاتب باداء غير البدل قيد
بالمسلم لان الكافر لو كاتب عبده الكافر على خمر ثم اسلم لا يعتق باداء الخمر اتفاقا لان العقد قد انعقد
صحيحا ابتدا وبعد الاسلام خرجت الخمر من ان يكون بدلا لان المسلم ممنوع عن تملكها وتمليكها وباداء غير البدل
لا يعتق بخلاف ما اذا كاتب المسلم عبده على خمر حيث يعتق باداء الخمر لان العقد فيه انعقد فاسدا فيعتق
باداء البدل المشروط فيه لما فيه من معنى التعليق كذا في التبيين ويسعى في قيمته بالغة ما بلغت لان العقد
لما فسد لزم رده الى الرق وقد تعذر لنفوذ العتق فيه فتلزمه قيمته كالمشتري شراء فاسدا اذا اعتق
المبيع بعد القبض ويزاد على المسمى اذا زادت قيمته عليه لان العبد راض بالزيادة مخافة بطلان حقه في
العتق فلا ينتقص عنه لان المولى لم يرض بما دونه ويحكم به اي ابو يوسف بالعتق لاداء عينها وقيمتها
اي قيمة عين الخمر لان العين بدل صورة والقيمة بدل معنى والعتق باداء العين اي عين الخمر معلق باشتراطه
اي موقوف على جعل ادائها شرطا كما اذا قال ان اديت الي الخمر فانت حر في رواية عند ابي حنيفة فيعتق
بالشرط لا بالكتابة كما لو كاتب على ميتة او دم فانه لا يعتق الا اذا نص على الشرط واما عند محمد وابي حنيفة
في ظاهر الرواية فانه يعتق باداء الخمر صرح بذلك الشرط او لم يصرح والفرق بين الخمر والميتة ان الميتة ليست
بمال اصلا والخمر مال فانعقد العقد لماليتها ويعتق باداء قيمة نفسه اذا كاتبه عليها لانها هي البدل
وجهالتها انما اثرت في فساد العقد لا في اعتبارها فيه بخلاف ما اذا كاتبه على ثوب حيث لا يعتق باداء
ثوب لان اجناسه متفاوتة ولم يتبين مراد العاقد فلم يثبت العتق بدون ارادته والكتابة على عين
في يد العبد وهي من كسبه كما اذا كان عبدا ماذونا في التجارة وكسبها قبل الكتابة جايزة في رواية عن ابي حنيفة
لانها كتابة على بدل معلوم مقدور التسليم ومنعها في اخرى اي لم يجز ابو يوسف تلك الكتابة في رواية اخرى
عنه لان المولى كاتبه على ماله نفسه والكتابة انما شرعت على مال مكتسب للعبد بعد العقد اراد بالعين ما
يتعين بالتعيين قيد به لانه لو كاتبه على دراهم في يده وهي كسبه فجايز اتفاقا وكذا لو كاتبه على دراهم معلومة
لغيره لان الدراهم في العقود لا تتعين فيتعلق العقد بدراهم دين في الذمة فصح العقد ولو كاتبه على عين في

بدعوه وعن ابي حنيفة انها جايزة حتى اذا ملكه وسلمه عتق وان عجز عن تسليمه رد الى الرق وعن ابي يو
ان تسليم العين واجب ان اجاز صاحبه العقد وان لم يجز وجب تسليم القيمة وعن محمد انها جايزة
ان اجاز صاحبه العقد وان لم يجز او على الف اي لو كاتبه على الف درهم على ان يرد المولى عليه اي على المكاتب
عبدا بغير عينه يجيزها اي ابو يوسف الكتابة فيقسم الالف على قيمته وقيمة عبد وسط فيبطل منه حصة
العبد ويكون مكاتبا بما بقي لان عبدا بغير عينه يصلح ان يكون بدل الكتابة وينصرف الى الوسط فكذا يصلح ان
يكون مستثنى وقالا لا تجوز ولهما ان العبد لا يجوز استثناؤه من الالف لعدم المجانسة وانما المستثنى هو قيمته
وهو لا يصلح بدلا فلم يصح استثناؤه وهما من البدل فلم يجز عقده للجهالة او على حيوان غير موصوف فان بين جنسه
ولم يذكر نوعه ووصفه كما اذا كاتبه على عبد ولم يبين انه اسود او ابيض جازت الكتابة لان الجهالة بعد
ذكر الجنس تكون يسيرة فتتحمل في الكتابة لانها مبنية على المسامحة وقال الشافعي لا يجوز لانه معاوضة كالبيع
فلا يتحمل الجهالة ولنا انها معاوضة مال بغير مال فاشبه النكاح فيتحمل فيه الجهالة كما يتحمل في المهر
واما اذا لم يبين الجنس كما اذا كاتبه على دابة فلا يجوز اتفاقا قال لان الجهالة فاحشة اقول عجبا من المصنف
انه اورد المسئلة وفاقية مع انها خلافية واورد في شرحه خلاف الشافعي مع دليله من غير نقل لقوله
وهكذا مذكورة في الكتب المعتبرة وكتابة المرتد يبطل بقتله مرتدا اي لكونه مقتولا حال ارتداد
عند ابي حنيفة لان تصرفاته موقوفة عنده فلما قتل في ارتداده جعل كالمكاتب الميت من حين الردة
ولا تصرف للميت ويجيزها اي ابو يوسف كتابة المرتد لان تصرفاته نافذة عنده كتصرف الصحة لا مرض
الموت اي قال محمد كتصرفات المريض مرض الموت لانها صدرت منه بعد انعقاد سبب الهلاك وهو
الردة ولو كاتبه الابن اي لو كاتب ابن المرتد عبد ابيه بين ردة ابيه وقتله اي كونه مقتولا على
الردة ابطلناها اي تلك الكتابة وقال زفر جازت لان المرتد ورثه عند القتل مستندا الى وقت الردة
فظهر انه كاتب حادث بعده كما لو باع عبد غيره ثم اشتراه ولو كاتبهما معا اي كاتب رجل عبديه كتابة
واحدة بالف اي بالف موصوفة ومشروطة بانهما ان اديا عتقا وان عجزا ردا الى الرق حكمنا بعتقهما
لاداء الكل حتى لو ادى احدهما حصته لا يعتق عندنا لا يعتق احدهما باداء نصيبه اي قال زفر اي العبدين
ادى حصته من الالف يعتق لان كلا منهما التزم حصة نفسه لا حصة الاخر فيعتق باداء حصته كما لو كاتبهما
على الف كتابة واحدة ولم يزد عليه شرطا ولنا انه علق عتقهما باداء كل البدل فلا يعتق احدهما بدون
كمال الشرط كما لو قال ان دخلتما هذه الدار فانتما حران لا يعتق احدهما بالدخول وحده بخلاف ما استشهد
به لان المولى لم يعلق عتقهما باداء فصار كل منهما ملتزما لحصته فيعتق باداية او على ان كلا ضامن
اي لو كاتب عبديه كتابة واحدة على ان كلا منهما ضامن عن الاخر عتقا باداء احدهما كل البدل لان كلا منهما
اصيل في حق نفسه وكفيل في حق صاحبه فايهما ادى عتق لوجود الشرط ورجع على صاحبه بنصيبه اي
بنصف ما ادى عنه لانه قضى دينا عليه بامره وكان القياس ان لا يرجع لان كفالته غير صحيحة لانها انما
تصح بدين صحيح وبدل الكتابة غير صحيح كما مر في اوايل باب الكفالة لكنه يرجع هنا ويصح كفالته استحسانا
لان عتقهما معلق باداء كل منهما او على الف وخدمته ابدا اي لو كاتب عبده على الف وعلى ان يخدمه ابدا
فسدت الكتابة لان هذا الشرط ينافي مقتضى العقد فان اداها اي الالف في هذه الصورة وهي اكثر من قيمته

حكمنا بعتقه من غير استرداد الفضل اي من غير ان يسترد المكاتب ما زاد من قيمته على مولاه وقال زفر
يسترد فيد بقوله وهي اكثر لان الالف لو كانت اقل من قيمته ياخذ المولى منه تمام القيمة اتفاقا له ان
الواجب في الكتابة الفاسدة القيمة لا الاكثر منها فيسترد الزايد منها كما في البيع الفاسد ولنا ان العقد
وان اقتضى الاسترداد لكن اداء الالف وقع شرطا وهو لا يقتضيه لان المشروط وهو العتق مرتب عليه
فلا يثبت حق الاسترداد بالشك واذا عجز عن نجم اي ان عجز المكاتب عن اداء بدل شهر ينظر الحاكم في حاله
فان كان له دين يقبضه الجملة صفة دين او دين يرجى ان يكون مقبوضا او مال يقدم اي يرجى قدومه
انظره الحاكم اي لم يعجل بتعجيزه بل امهله يومين او ثلثة نظرا للجانبين ولا يزاد عليها لان هذه المدة مضروبة
لابلاء العذر كما في شرط الخيار وامهال المرتد والا عجزه اي ان لم يكن للمكاتب جهة يرجى منها وصول المال
اليه حكم الحاكم بعجزه بطلب مولاه تعجيزه وفسخ الكتابة ورده في الرق واخذ المولى اكسابه لانها كسب عبده فصار
الكتابة كان لم تكن وقالا اي ابو يوسف الحاكم بتاخيره نجمين يعني اذا عجز المكاتب عن نجم لا يرد الى الرق ما
لم يتوال عليه نجمان ويعجز عن ادائهما يرد الى الرق ولهما ما روي عن عمر رضي الله عنه ان مكاتبا له عجز عن نجم
فرده في الرق وحديث علي رضي الله عنه سالت عن حكم نجم ولا يرفعه والعاجز عن نجم يكون اعجز عن نجمين غالبا
وان عجز عند غير القاضي فرده مولاه الى الرق برضاه جاز لان الفسخ جايز بتراضيهما وان مات عن مال اي اذا
مات المكاتب وبقي له مال قضيت كتابته منه اي ادي بدل الكتابة من ذلك المال وحكم بعتقه في اخر
حياته اي في اخر جزء من اجزاء حيوته وما فضل منه يقسم بين ورثته ولا تبطل اي الكتابة بموت المكاتب
وقال الشافعي تبطل لان المقصود من هذا العقد العتق فلم يمكن اثباته بعد الموت لان العتق قوة والموت
عجز فيتنافيان ولا اثباته قبله لعدم الاداء ولنا ان البدل بموته انتقل الى تركته كما يرد بموته فيعتق لخلوده
عن الدين الا انه لا يحكم به ما لم يصل البدل الى المولى رعاية لحقه ومتى ادي منها صار كانه ادى بنفسه
قبيل الموت او مات عن مولود في الكتابة اي اذا مات المكاتب بلا مال وخلف ولدا مولودا في كتابته
سعى الابن اي سعى عن نجومه لانه داخل في كتابته وكسبه وجعل اداه كاداء ابيه فاذا ادى حكم بعتق ابيه
في اخر حيوته وعتق الولد والولد المشتري يعني المكاتب اذا اشترى ولده وان سفل ومات بلا وفاء يودي
حالا اي يعجل اداء بدل الكتابة عند ابي حنيفة والا يرد اي ان لم يعجل اداؤه يرد الى الرق عنده وجعلاه
كالاول اي قالا الولد المشتري كالمولود في كتابته في الاداء على نجومه لان المشتري يتكاتب عليه كالمولود في كتابته
وله ان المولود في الكتابة كان متصلا به وقت العقد لانه ما وجد فسرى حكمه اليه وقائم مقام ابيه واما
الولد المشتري يتكاتب عليه بحكم التبعية فاذا فات العقد بفوات المتبوع فات في حق التبع ايضا لكنه اذا
عجل الاداء صار كانه مات عن وفاء وان الكتابة باقية وكذا الخلاف في الاب المشتري وان علا ولو كاتبت اي
المولى امته بشرط الخيار ثلثة ايام لنفسه فولدت في المدة اي مدة الخيار وهلكت فاجاز المولى عقده
ابطلها اي محمد كتابتها ولا تصح اجازة المولى وقالا يسعى الولد كامه واذا ادى عتقت الام في اخر جزء من حياتها
وعتق ولدها وانما وضع في خيار المولى اذ في خيار الامة موتها بمنزلة قبول الكتابة لان الخيار لا يورث من الحر
فكيف من المكاتبة لكنها كما اشرفت على الموت وعجزت عن التصرف بحكم الخيار سقط خيارها من الخلافي له
ان العقد بطل بموتها في المدة كما في البيع فلم تصح اجازة المولى بعده ولهما ان تصرفه نافذ حتى يقوم الولد مقامها

ولهما ان الولد متصل بها وقت الانعقاد فيتنا وله العقد على الصفة التي انعقدت عليها وهو ترتب نفاذه
على الاجازة فقام الولد مقامها فنفذ العقد عليه وبسبب نفاذه عليه ينفذ على امه مستندا الي وقت الانعقاد
ولو لحق المكاتب بدار الحرب مرتدا وترك مالا فقضا الحكم بموته فبقي الامر موقوفا ثم ان عاد مسلما اخذه
اي اخذ ماله وان مات المكاتب ادي عنه اي ادي بدل الكتابة من ماله وقال زفر لحاقه بدار الحرب لموته
ويودي البدل منه ويقسم الباقي بين ورثته ولنا انه ليس كالمرتد لان ملك المولي قايم في رقبته وله حق في
كسبه باحتمال عوده مسلما او عجزه فوجب التوقيف رعاية لحقهما وان قتل المكاتب رجلا خطا فصالح ولي
القتيل على مال او اقر به اي المكاتب بقتله خطا فقضي عليه اي الحاكم على المكاتب بالقيمة اي بقيمته
ثم عجز عن اداء بدل الكتابة فرد الي الرق او اقر به اي المكاتب اقر بقتله عمدا ثم صالح ولم يود بدل الصلح
حتى عجز فهو مطالب به اي المكاتب يطالب بالمال بعد العتق عند ابي حنيفة وقالا مطلقا اي يطالب
به في الحال ويباع فيه وبعده لهما ان صلحه صحيح واستقر بدله دينا عليه ولهذا لو ادي بدله قبل اداء
بدل الكتابة جاز فلا يبطل بعجزه كدين الاستهلاك وله ان المكاتب انما يملك التجارة والصلح عن دم العمد
ليس بتجارة لانه مبادلة المال بغير مال فينفذ في حقه ويطالب به قبل عجزه لانه يوديه من كسبه فلا
ينفذ في حق المولي اذا عجز وكذا اقراره بالخطا وقضا القاضي عليه بالقيمة غير لازم في حق المولي دفعا للضرر
عنه ولازم في حقه فصار كالعبد المحجور اقر بقتل شخص عمدا وللقتيل وليان يصح اقراره في حقه ويقتل به
ولو عفي احدهما انقلب نصيب الاخر مالا فالعبد يواخذ به بعد العتق ولو جني المكاتب خطا ثم عجز
قبل القضا اي قبل ان يقضي الحاكم بموجب الجناية خير مولاه بين الدفع اي دفع عبده الي ولي الجناية
والفداء بارشها ومنعنا مطالبة العبد في الحال اي قال له ذلك قيد بقوله قبل القضا لانه لو عجز بعده
فهو دين يباع فيه اتفاقا لان الحق انتقل من الرقبة الي القيمة بالقضا له ان موجب الجناية وهو
القيمة وكان دينا على المكاتب لان المانع من الدفع موجود وقت الجناية وهو الكتابة فيبقي بعد العجز
كما لو عجز بعد القضا بالقيمة ولنا ان الاصل في جناية العبد الدفع وانما يصار الى القيمة عند تعذر الدفع
وهو الكتابة وكان محتملا للفسخ فلم يثبت الانتقال الى القيمة الا بالقضا او بالصلح عن الرضا او بالموت
عن الوفا ولو تكررت جناية المكاتب قبل القضا بموجبها اوجبنا قيمة واحدة فيسعى للاولياء في الاقل
من قيمته ومن ارش الجناية لان دفع نفسه متعذر لكونه مكاتبا لا متعددة وقال زفر يلزم لكل جناية
قيمة تامة على حدة قيد بقوله قبل القضا لان المكاتب لو جني بعد ما قضي عليه بموجب الجناية الاولي يجب
للثاني قيمة اخرى اتفاقا له ان رعاية حق الكل واجبة فيجب لكل جناية قيمة كما لو جني بعد القضا
ولنا ان جنايات العبد تتعلق برقبته دفعا الا اذا امتنع الدفع فتجب القيمة وهنا المكاتب لم
يجن الا رقبة واحدة فلا تجب الا قيمة واحدة واما اذا قضي للاول تحول موجب الجناية الاولي من رقبته
الي قيمته دينا عليه في ذمته واذا جني جناية ثانية تعلق موجبها برقبته لانها فرغت عن الشغل
الاول وهذا شغل مبتدا وهكذا الثالثة والرابعة واذا مات المولي لم ينفسخ عقد الكتابة لانه
سبب لحرية المكاتب فلا يجوز ابطاله ويودي الكتابة اي بدلها على نجومها الي الورثة ويعتق
باعتاقهم ويسقط البدل اي باعتاق الورثة كلهم لانهم ابراوه عن حقوقهم فيعتق كما لو ابراه مولاه

لا

لا باحدهم اي لا يعتق باعتاق احدهم لانه ابراء حقه فقط وكان باداء بعض البدل لا يعتق فكذا بابراء
بعضه ولو مات المولي وقد كاتبه في مرضه اي مرض الموت بالف الي سنة وقيمته نصفها اي نصف
الالف ولا مال ولا اجازة اي والحال ان لا مال للمولي غيره ولم يجز الورثة كتابته افتي محمد بان يعجل ثلثي
قيمته اي يودي حالا ثلثماية وثلثا وثلثين وثلث درهم ويكون الباقي عليه لاجله والا يرد اي ان لم يفعل كذلك
يرد الي الرق وهما بثلثي البدل اي هما افتيا بان يعجل ثلثي الالف وهما ستماية وستة وستون وثلثا درهم
ويباح الباقي قيد بان يكون قيمته نصف البدل لانه لو كان بدل الكتابة نصف قيمته ولم يجز الورثة يعني بان
يعجل ثلثي قيمته اتفاقا لان المحاباه وجدت في القدر والاجل فوجب اعتبار الكل من ثلث ماله وفي الحقايق
هذا التقدير ليس بلازم بل المراد ان بدل الكتابة اكثر من قيمته بان كانت قيمته الفا فكاتبه على الف
منجمة يقال له عجل لي ثلثي بدل الكتابة والثلث عليك الى اجله اتفاقا لان التاجيل من المريض تبرع وتبرع
المريض يصح فيصح الاجل في ثلثه ولا يصح في الثلثين فيبقي الثلثان ولو كاتبه على اقل من قيمته بان كانت
قيمته الفا وكاتبه على خمسماية يقال له عجل لي ثلثي قيمتك والا رددت الي الرق اتفاقا له ان المريض
كان يملك ترك ما زاد علي القيمة بان يكاتبه على قيمته فيملك تاجيله بالطريق الاولي لان التاخير اهون من
الابطال فصار كما لو خالع امراته في مرض موته على الف الي سنة فانه يعتبر من كل المال لانه لو طلقها
بلا بدل صح فيصح تاجيله ولهما ان حق الورثة كان متعلقا بجميع المبدل فيصير متعلقا بجميع البدل
وقد تبرع بتاجيله فلا يصح في قدر ثلثين منه بخلاف بدل الخلع لان حق الورثة لم يكن متعلقا بجميع المبدل
وهو البضع فلا يصير متعلقا بالبدل وحاصل الخلاف ان المحاباه بالاجل تعتبر وصية من الثلث عندهما لانه
تبرع وعنده يعتبر في قدر القيمة من الثلث وفيما زاد عليه من راس المال وان اوصي مكاتب بالثلث ثم عتق
ثم مات فهي اي الوصية باطلة عند ابي حنيفة وقالا صحيحة قيد بقوله ثم عتق لانه لو مات قبل اداء بدل
الكتابة بطلت وصيته اتفاقا اعلم ان الخلاف في المال الذي اكتسبه بعد العتق واما فيما اكتسبه قبله
فلم تثبت الوصية اتفاقا وكذا الخلاف فيما اذا قال اذا امت فقد اوصيت بثلث مالي واما اذا قال اذا
اعتقت فقد اوصيت بثلث مالي صحت الوصية اتفاقا كذا في الكافي لهما انه اهل للوصية وقت الموت
والمعتبر اهليته عنده وله انه وقت الوصية لم يكن اهلا للتبرع فيبطل فصل في
الولا وهو من الولي وهو القرب فهي قرابة حكمية حاصلة من العتق او من الموالاة يثبت ولاء العتاقة لمن
اعتق او باشر سببه كالكتابة والاستيلاد وشرا القريب وغيرها او حصل على ملكه كمن ورث قريبه فانه
يعتق عليه وولاؤه له لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق ذكرا كان او انثي ولو شرطه اي المعتق الولاء لغيره
او سايبة اي لو شرط ان يكون معتقا ولا ولاء بينهما بطل الشرط لانه شرط مخالف للحديث المروي وهو
الولاء لمن اعتق واذا مات المعتق قدمت عصبته النسبية على مولاه لما روي انه عليه السلام قال لرجل
اشترى عبدا فاعتقه هو اخوك ومولاك ان مات ولم يترك وارثا كنت انت عصبته واراد بالوارث العصبة
لما روي ان ابنة حمزة اعتقت عبدا فمات فترك بنتا فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم نصف ماله لبنته
ونصفه لابنة حمزة وان مات المولي المعتق ورثه بنو مولاه دون بناته ليس للنسا من الولاء الا ما اعتقن
او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او جر ولاء معتقهن اعلم ان قوله ليس للنسا الي هنا لفظ

الحديث اورده المصنف في كتابه تحصيلا لحكمه ولم يبين كونه حديثا لشهرته بان زوجت عبدها معتقة
الغير فولدت كان ولاء الولد لمواليها اي ولاء ذلك الولد يكون لموالي امه لان اباه عبد لا ولاء له فان اعتق الاب
الولد جر ولاء ابنه الى مواليه اقول لو قال ولاء ولدها لكان اولى ليشمل البنت هذه صورة جر الولاء تعتقهن وكذلك
الحكم في معتق معتقهن صورته ان تعتق المراة عبدا فيشتري العتيق عبدا فيزوجه معتقة الغير فان ولدت
منه ولدا فولاؤه لموالي امه لما بينا فان اعتق معتق المراة عبده جر ولاء الولد اليه ويكون ذلك الولاء لمن اعتق
ولو اعتقت اي اذا تزوج عبد امة الغير فاعتقها مولاها وهي حامل او اتت به اي الامة بولد لاقل من
ستة اشهر من حينه اي من وقت عتقها لم ينتقل الولاء من مولى الام ابدا لانها لما عتقت وتبين وجود الحمل
في ذلك الوقت عتق حملها مقصودا لانه جزؤها فلا ينتقل من مواليها الولاء على التابيد لقوله عليه السلام الولاء
لمن اعتق او لاكثر منها اي لو اتت بولد لاكثر من ستة اشهر من وقت عتقها جر العتيق ولاء ابنه من موالي
الام الى مواليه يعني ولاء الولد قبل عتق ابيه كان لموالي الام لان وجود الولد وقت العتق غير متيقن حتى
يرد العتق عليه فيعتق الولد تبعا لامه فيتبعها في ولائها فبعد عتق ابيه جر الاب ولاء ابنه الى مواليه
هذا اذا لم تكن معتدة وان كانت معتدة فجاءت بولد لاكثر من ستة اشهر من وقت العتق ولاقل من سنتين
من وقت الفراق لا ينتقل ولاؤه الى موالي الاب لانه كان موجودا عند عتق الام ولهذا يثبت نسبه
من الزوج واذا ولدت معتقة سواء كانت معتقة العرب او العجم ولفظ العرب وقع اتفاقا في عبارة القدوري
في مختصره وهي من تزوج من العجم بمعتقة العرب من عجمي حر لا اصلا او من مولى موالاة اي من رجل والى رجلا
ولاء الموالاة جعل ابو يوسف ولاءه لمولى ابيه اي لعصبته وقالا لمولى امه قيد بالعجمي لان اباه
لو كان عربيا يكون ولاءه لموالي ابيه اتفاقا لشرف نسبه قيد بالحر الاصل لان الابوين لو كانا معتقين فالنسبة
الى قوم الاب اتفاقا لانهما استويا والترجيح لجانب الاب وقيد بمولى الموالاة لانه لو كان مولى عتاقه
فولاؤه لمولى ابيه اتفاقا له ان الولاء كالنسب لقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب والنسب ثابت من
الاباء فكذا الولاء ولهما ان ولاء العتاقة قوي والنسب بين الاعجميين ضعيف لانهم ضيعوا انسابهم ولا تفاخر
لهم به وكذا ولاء الموالاة ضعيف ولهذا يقبل الفسخ والضعيف لا يعارض القوي بخلاف ما اذا كان الاب
عربيا لان النسب فيهم قوي لتفاخرهم به واذا اسلم على يد رجل ووالاه او والى غيره على ان يرثه اي ذلك
الرجل منه اذا مات ويعقل عنه اذا جنى يعني يعطي ذلك الرجل دية جناية من والاه صح ان لم يكن مولى
عتاقة قيد به لانه قوي لا ينفسخ فلا يظهر بوجوده الادنى وهو الموالاة ولو شرطا الارث والعقل من
الجانبين جاز وكان كما شرطا ومن شروط الموالاة ان يكون عاقد الولاء عاقلا بالغا حرا ولو والى الصبي باذن
ابيه جاز لانه من اهل الولاء ولو والى العبد باذن مولاه جاز ايضا ويكون الولاء لمولاه والعبد وكيلا عنه ومن
شروطها ان لا يكون المولى عربيا لان العرب تتناصر بانسابهم وذلك اغناهم عن نصرة الموالاة واما اسلامه على
يده فليس بشرط واليه اشار المصنف بقوله او والى غيره وكذا كونه مجهول النسب ليس شرطا عند البعض وهو
المختار ويورثه اذا لم يكن له وارث اي اذا مات المولى ولم يكن له وارث ورثه صاحبه كما شرطا وقال الشافعي
لا يرث لان سبب الارث القرابة او الزوجية او العتق بالنص ولم يوجد في الموالاة واحد منها ولنا ما روي عن عمر
وعلي وابن مسعود وابن عباس انهم قالوا بالتوريث بولاء الموالاة ولم يرو عن غيرهم خلافه ويجوز فسخه قولا

اي لكل من الجانبين ان ينفرد بفسخه بغير رضا صاحبه لانه عقد تبرع فلا يكون لازما لكن انما يفسخه بحضرة صاحبه
لان العقد تم بهما فلا ينفسخ احدهما الا بحضرة صاحبه كالمضاربة والشركة وفعلا اي يجوز فسخه بالفعل كما اذا
والى الاسفل به لاخر فيكون ذلك فسخا للعقد من الاول وان لم يكن بحضرة منه لان انفساخ العقد في حق الاول ثبت
ضمنا لصحة العقد مع الثاني فصار كالعزل الحكمي في الوكالة الا ان يعقل عنه فح لم يكن له ان يتحول بولايه الى اخر
لتعلق حق الغير به ولو اقر به عتاقة اي لو اقر رجل بانه مولى فلان عتاقة فقال بل موالاة اي قال فلان انت
مولاي مولى موالاة ثبت الموالاة اتفاقا لتصادقهما على اصل الولاء والانتقال عنها لا يجوز يعني لو اقر بالولاء لاخر
لم يجز عند ابي حنيفة وقالا يجوز وكذا لو كذبه فيه اي المقر له المقر في الولاء اصلا بان قال ما اعتقتك ولا عرفتك
ثم اقر به لغيره لا يجوز عنده خلافا لهما قيد الاقرار بولاء العتق لانه لو اقر له بولاء الموالاة وادعى المقر له ولاء
العتاقة فهو موالاة لكن له ان يتحول عنه ما لم يعقل عنه اتفاقا لان ولاء العتاقة لا يثبت بمجرد دعواه لهما
ان الثابت هنا ولاء الموالاة وهو يقبل الفسخ والنقل لان الولاء انما يثبت بتصديق المقر له فيثبت بقدر ما صدقه
وهو انما صدقه بولاء الموالاة وهو يقبل النقل وفي صورة التكذيب لما بطل اقراره بتكذيب المقر له صار كان لم
يكن فيجوز اقراره لغيره وله ان الثابت هنا ولاء العتاقة لان المقر زعم ان عليه ولاء العتاقة فيعامل باقراره
لزعمه انه محق فيه فيؤاخذ بزعمه وفي مسئلة التكذيب انه اقر بما لا يحتمل النقض فيلزمه حكمه ولا يبطل ذلك
بالتكذيب واذا ولدت مجهولة النسب بعد ان والت فهو تبع لها فيه اي الولد تابع لامه في الولاء عند ابي
حنيفة فيكون مولى لمولاها وكذا لو اقرت به اي الولاء لفلان فصدقها او انشاته وهو معها اي والحال
ان في يدها صبيا مجهول النسب وهذا قيد للمسئلتين الاخيرتين فالحكم فيهما عنده انه تابع لامه في الولاء كما في
المسئلة السابقة وقالا لا يثبت ولاء ولدها لمولاها في هذه الصورة لهما ان الام لا ولاية لها على مال الصغير
فلا يكون لها ولاية على نفسه وله ان الولاء بمنزلة النسب فيكون نفعا محضا في حق الصغير المجهول النسب
فيملك الام اثباته بالانشاء او الاقرار

كتاب الجنايات

اراد بالجناية هنا الفعل الضار الصادر من الجاني على نفس غيره او على طرفه لانه لو صدر منه على مال غيره يكون
غصبا وعلى عرضه يكون غيبة وهذا الباب ليس لبيانهما وينقسم القتل الى عمد وشبهه وخطا
وما في حكمه وما هو بسبب وكل من هذه الاقسام مفسر في المتن عند بيان حكمه فاذا تعمد بسلاح او ما اشبهه
في تفريق الاجزاء كالخشب وكل المحدد ونحوها كان عمدا وفي الخانية في ظاهر الرواية في الحديد وما يشبهه كالنحاس
وغيره لا يشترط الجرح لوجوب القصاص وذكر الطحاوي عن ابي حنيفة اذا قتله بسنجة الميزان او عمود لا حد له
فهو ليس بعمد محض فياثم لقوله تعالى ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم ولا توجب به الكفارة وقال
الشافعي هي واجبة لانها شرعت لمحو الاثم والاثم في العمد اكثر فكان احوج الى التكفير ولنا قوله عليه السلام
خمس من الكبائر لا كفارة فيهن الاشراك بالله وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وقتل النفس عمدا واليمين الغموس
وتوجب به القود اي بالعمد القصاص لا الخيار بينه وبين اخذ الدية اي قال الشافعي ولي القتيل مخير بين
القود والدية يطالب بايهما شاء بغير رضا القاتل لقوله عليه السلام من قتل قتيلا فاهله بين خيرتين ان احبوا
قتلوا وان احبوا اخذوا الدية ولنا قوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى الاية وتاويل ما رواه ان احبوا
قتلوا ان رضي به القاتل او لم يرض وان احبوا اخذوا الدية ان رضي به القاتل الا ان يموت القاتل او يعفو الاولياء

فيسقط القود لفوات محل الاستيفاء في الاول وسقوط حقوقهم في الثاني او يصالحوه على مال برضاه
اي رضا القاتل فيجب بدل الصلح قليلا كان او كثيرا في حال على ما اصطلحوا عليه من تعجيل او تاجيل او تنجيم
وان لم يذكروا شيئا كان المال حالا كسائر المعاوضات عند الاطلاق او يسقط القصاص لشبهة كما في قتل
الوالد ولده عمدا فتجب الدية في ماله اي في مال القاتل في ثلاث سنين لانه مال وجب بالقتل ابتداء فاشبه شبه
العمد او بعفو بعضهم او يصالح عن نصيبه فيسقط القصاص عن كل الورثة لانه لا يتجزى فلما سقط القصاص
في نصيب غير العافي او المصالح انقلب حقه مالا لئلا يسقط بلا عوض ولم يجب على القاتل لعدم التزامه فتجب
بقيتها اي بقية الدية على العاقلة لانه مال وجب من غير قصد من القاتل فصار كالخطا واعتبر الصلح في مرض
الموت يعني صلح القاتل عن قتل العمد في مرض موته معتبر من كل المال لا ثلثه بالاجر اي قال زفر يعتبر من ثلث
المال لان ما اعطاه تبرع به لانه غير مقابل بمال فيعتبر من الثلث ولنا انه في مقابلة اعز الاشيا وهو النفس
فلا يكون متبرعا وجعلوا شبه العمد نوعا من القتل لان الصحابة اجمعوا على انه نوع من القتل وفرعوا عليه
احكاما وقال مالك انه ليس نوعا له بل القتل نوعان عمد وخطا اذ لا واسطة بينهما كما في سائر الافعال وهو
ان يتعمد اي الضرب بما لا يفرق الاجزا عند ابي حنيفة كالحجر العظيم والخشبة العظيمة وقالا بما لا يقتل
غالبا كالسوط والعصا الصغيرة وفي الحقائق عندهما اذا لم يوال في الضربات فان والى حتى يقتل مثله فهو
عمد محض عندهما لهما ان معنى العمد فيه متقاصر لكونه مستعملا آلة صغيرة واما في الحجر العظيم ونحوه فمعنى العمد
متكامل ويفضي الى القتل كالسيف فيجب به القصاص وله ان المثقل ليس بالة للقتل واستعمال غير الته
يدل على انه غير قاصد للقتل فكان ذلك خطا يشبه العمد ويجب به اي بشبه العمد الاثم لانه ارتكب ما
هو محرم والتكفير بعتق رقبة مومنة لشبهه بالخطا فان لم يجد فصوم شهرين متتابعين اي ان لم يجد
رقبة مومنة يجب التكفير بصوم لقوله تعالى ومن قتل مومنا خطا فتحرير رقبة فمن لم يجد فصيام شهرين
متتابعين والاطعام فيها غير مشروع لانه غير منصوص عليه واثبات البدل بالراي لا يجوز ولا قصاص في شبه
العمد ليمكن الشبهة في عمده والدية اي تجب الدية المغلظة على العاقلة لاجماع الصحابة على ذلك ويكون شبه
العمد عمدا فيما دون النفس لان الاتلاف فيما دونها من الاعضا لا يختص بالة دون الة كما في النفس فصار
المعتبر فيه مجرد تعمد الضرب واذا رمى غرضا اي جسما يقصد برميه تعلم اصابة المحل فاصاب آدميا او من
يظنه حربيا اي اذا رمى متحضا ظنه حربيا فاذا هو مسلم فقد اخطا اي في فعله في الصورة الاولى وفي قصده
في الصورة الثانية لكن الخطا في الاولى اقوى لانه اذا وقع في الفعل كان واقعا في القصد ايضا فلا اثم اي ليس في
الخطا اثم العمد وتجب الكفارة في الخطا لان فيه اثم ترك التثبت في الامور والدية على العاقلة واذا انقلب
النائم على غيره فقتله اي النائم ذلك الغير اجري مجراه اي مجرى الخطا في جميع احكامه وفعل النائم ليس بعمد اذ
لا قصد له ولا خطا لان ترك التثبت انما يتصور في القصد والنائم لا قصد له واذا حفر بيرا او وضع حجرا في غير
ملكه فعطب به انسان اي هلك وجبت ديته على العاقلة لانه لما صار سببا للاتلاف جعله الشرع
كالمتلف خطا لا غير اي لا يجب فيه الكفارة كما في الخطا نبه بقوله في غير ملكه الى انه لو فعله في ملكه لا يضمن ما
تلف به لانه ماذون في فعله فلم يكن متعديا فيه ويضمن غير الآدمي يعني ان اتلف بالسببية ما لم يكن ادميا
كالعروض وغيرها يضمنه من ماله لان العاقلة لا تعقل الاموال ويحرم الميراث بالكل اي ميراث القاتل عن المقتول

بكل

بكل انواع القتل لا بالتسبيب وقال الشافعي يحرم الميراث بالقتل بالسبب ايضا لان الشارع جعله كمباشر القتل
في ايجاب الضمان عليه فيوفر عليه سائر احكامه ولنا انه ليس بمباشر الفعل حقيقة وانما الحق بالمباشر
في ايجاب الضمان عليه على خلاف القياس صيانة للدم عن الهدر فبقي في حق الكفارة وحرمان الارث على الاصل
وجعل عمد الصبي والمجنون خطا فتوجب الدية على عاقلتهما لا في مالهما ولا يحرمهما الميراث ولا توجب
عليهما الكفارة وقال الشافعي يجب الدية والكفارة في مالهما ويحرمان عن الارث لان العمد وجد منهما حقيقة
فتوفر عليه احكامه الا ان القصاص يسقط عنهما لانهما ليسا من اهل العقوبة ولنا ما روي ان عليا رضي الله
عنه اوجب دية المجنون حين قتل رجلا بالسيف على عاقلته وقال عمده وخطاؤه سواء وحرمان ارثه ووجوب
الدية والكفارة في ماله عقوبة فلا يليق بهما لانهما ليسا من اهلها ويقتص من حر لعبد ومسلم لذمي اذا قتل حر عبدا
ومسلم ذميا يقتل الحر والمسلم قصاصا وقال الشافعي لا يقتلان لان مبنى القصاص على المساواة وهي منتفية بين
الحر والعبد وهو ظاهر وكذا بين المسلم والذمي لان العصمة تثبت للذمي بعارض عقد الذمة فلا يكون كالمسلم بخلاف
الذمي اذا قتل ذميا ثم اسلم فعليه القصاص اتفاقا لوجود المساواة بينهما وقت الجناية ولنا عموم قوله تعالى
ان النفس بالنفس وما روي ان النبي عليه السلام اقاد مسلما بذمي وقال انا احق من وفى بذمته ولا يقتلان
اي المسلم والذمي بمستامن اتفاقا لقوله عليه السلام لا يقتل مسلم بكافر ولا ذو عهد في عهده اراد بالكافر
هنا الحربي المستامن بقرينة عطف قوله ولا ذو عهد عليه معناه لا يقتل مسلم ولا ذمي ما دام في ذمته بكافر
مستامن ويقتل الرجل بالمراة والكبير بالصغير والصحيح بالاعمى والزمن والمجنون لعموم قوله تعالى ان النفس
بالنفس لا بعبده اي لا يقتل المولى عبده وان كان مالكا لبعض منه وعبد ولده ومكاتبه ومدبره وام ولده
لان غير المولى لو قتلهم كان القصاص له فلا يجوز ان يجب عليه لنفسه قصاص ولا والده اي لا يقتل والد
وان علا بولده وان سفل ولم يقتصوا منه لو ذبحه اي لو ذبح الوالد ولده لا يقتص لاجله وقال مالك يقتص
فقيد بالذبح لانه لو قتله ضربا بالسيف لا يقتص اتفاقا له انه قتل ولده عمدا بلا تاويل فيجب القصاص بخلاف
ما لو ضربه بالسيف لاحتمال ان يكون ضربه للتاديب له فسرى الى النفس من غير قصد فاورث شبهة
ولنا قوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده وتوجب الدية في ماله اي في مال الوالد
القاتل لانه قتل ابنه عمدا والعاقلة لا تعقل العمد في ثلث سنين لا في الحال اي قال الشافعي يجب في الحال
لان التاجيل كان للتخفيف في حق الخاطي وهذا عامد فلا يستحق التخفيف ولنا ان المال ليس بمماثل للنفس
وكان القياس ان لا يكون بدلا لها الا ان الشرع ورد به موجلا فلا يعدل عنه ومن ورث قصاصا على
ابيه كما اذا قتل امه سقط القصاص لحرمة الابوة ويقتص من العبد اذا اقر بالعمد لان هذا الاقرار
لا تهمة فيه على العبد لكون الضرر عائدا عليه فيقبل لكونه مجريا على اصل الحرية باعتبار الآدمية ولهذا لا يقبل
اقرار المولى عليه بحد ولا قصاص وبطلان حق المولى فيه ضمني فلا يعتبر ومن جرح عمدا فمات المجروح
منها اي من تلك الجراحة فان لم يعرض عليه عارض اخر يضاف اليه الموت اقتص منه لوجود السبب وانعدام
ما يبطله ولو رمى عمدا فنفذ منه الى انسان فنفذ اخر اي السهم الى انسان اخر فماتا وجب القصاص للاول لانه
عمد والدية للثاني على عاقلته لانه خطا فيه كمن رمى غرضا فاصاب غيره ونستوفي فيه اي القصاص بالسيف
لا بما قتل به اي قال الشافعي يستوفى القصاص بما قتل به حتى لو كان قطع يده ثم مات منه قطع يد القاتل فيمهل

مثل تلك المدة فان مات منه فيها يكون قصاصا والا حز رقبته وان قتل بغير مشروع كاللواطة وسقي الخمر
يقتص بالسيف اتفاقا له قوله عليه السلام من غرق غرقناه ومن حرق حرقناه ولنا قوله عليه
السلام لا قود الا بالسيف واما الحديث فالمراد منه السياسة بدليل انه اضافه الى نفسه واذا قتل المكاتب
عن وفاء اي عن مال كان وافيا باداء بدل الكتابة وله مولى اي ليس له وارث سواه استوفاه اي القصاص
مولاه عند ابي حنيفة وابي يوسف ومنعه اي قال محمد لا يستوفيه قيد بقوله وله مولى لانه لو كان له وارث
اخر لا يجب القصاص اتفاقا لجهالة المستحق وقيد بقوله عن وفاء لانه لو قتل عن غير وفاء سواء كان له وارث
اخر او لم يكن فالقصاص للمولى اتفاقا لانه مات عبدا قال شيخ الاسلام يريد انه لم يترك وفاء ولم يكن في قيمته
وفاء لانه لو كان في قيمته وفاء لا قصاص فيه ويجب على القاتل قيمته في ماله لان موجب العدوان كان هو
القصاص الا انه يجوز العدول الى المال بغير رضا القاتل مراعاة لحق من له القصاص كما اذا كانت يد القاطع
شلا كان للمقطوع يده العدول الى المال بغير رضا القاتل لما لم يجد مثل حقه بكماله فكذا هنا لان وجوب
القيمة انفع للمكاتب لانه يحكم بحريته وحرية اولاده اذا ادى بدل الكتابة من قيمته كذا في الكفاية
له ان سبب الاستيفا مشتبه لانه في المكاتب الذي مات عن وفاء هو الملك ان كان عبدا او الولاء
ان مات حرا فلا يمكن القضا بشي كمن قال لغيره بعني هذه الجارية بكذا فقال زوجتكها لا يحل له وطيها لاختلاف
السبب ولهما ان من له الاستيفا معلوم لان حق الاستيفا للمولى على التقديرين ولا عبرة لاختلاف
السبب مع اتحاد الحكم بخلاف ما استشهد به لان حكم ملك اليمين مخالف لحكم ملك النكاح او ورثة بالرفع
عطف على مولى في قوله وله مولى اي اذا ترك المكاتب المقتول وفاء وترك ورثة غير المولى فلا قصاص لهم
وان اجتمعوا معه اي الورثة مع المولى لانه ان مات عبدا فالحق للمولى وان مات حرا فللورثة وعند
اشتباه ولي الحق تعذر استيفاؤه وان اعتقه مولاه بين القطع والسراية اي اذا قطع رجل يد عبد غيره
عمدا فاعتقه مولاه فمات العبد من القطع وهو الوارث اي والحال ان وارثه مولاه فحسب حكم محمد بالارش
والنقصان اي على القاطع ارش اليد وما نقصه القطع الى ان اعتقه حتى اذا كانت قيمته عند القطع مائة
وعند العتق سبعين يضمن ثلاثين ويسقط ما بقي منه بالاعتاق وهما بالقصاص اي بالقصاص قيد بقوله
وهو الوارث لانه ان كان له وارث سوى المولى فلا قصاص عليه اتفاقا لاشتباه الولي لانه هو المولى
نظرا الى ابتداء القطع والوارث نظرا الى السراية وان لم يكن له وارث سوى المولى فكذلك عند محمد لاشتباه
السبب لانه الملك نظرا الى الابتدا والولا نظرا الى الانتها ولهما ان الولي واحد واشتباه السبب لا يمنع
الحكم بخلاف ما اذا كان له وارث اخر لان الولي قد اشتبه فيه فلم يمكن الحكم او عبد اي لو قتل عبد مرهون
يستوف اي لم يقتل قاتله قصاصا حتى يجتمع الراهن والمرتهن انما وجب حضور المرتهن عند استيفا الراهن
القصاص ليكون سقوط حقه برضاه فلا يرجع على الراهن وفيه نوع اشكال لان الاستيفا قد تم بالهلاك فكيف
يعتبر رضاه لسقوط حقه يمكن الجواب عنه لان الاستيفا غير متقرر لاحتمال العود اما بالصلح او بدعوى
الشبهة في القتل فيصير خطا كذا في الكفاية وللكبار الورثة الاستيفا اي استيفا القصاص عند ابي حنيفة
في الحال وقالا ليس لهم ذلك حتى يبلغ الصغار لانه حق مشترك بينهم فلا يستوفيه بعضهم كما لا يستوفيه
الحاضر اذا كان بعض الورثة غايبا لاحتمال عفو الغايب وله ان كل حق لا يتجزى اذا ثبت لجماعة ثبت لكل

واحدهم كاملا كما في ولاية الانكاح والقصاص كذلك فيستوفيه الكبار واحتمال عفو الغايب قائم لكونه
اهلا له وهذا الاحتمال مانع عن تفرد الحاضر بالاستيفا والعفو من الصغار غير صحيح فلا يكون مانعا اعلم
ان هذا الخلاف فيما اذا كان الكبير غير اب للصغير اذ لو كان كذلك كما لو قتل عبد مشترك بينه وبين ولده الصغير
فالاب يستوفيه في الحال اتفاقا كذا في الكافي ولو اقام احد وليين اي اذا كان للقتيل وليان حاضر وغايب
فاقام الحاضر على رجل بينة بالقتل والاخر غايب حبس القاتل حتى يحضر ويعيدها اي البينة والاعادة شرط
عند ابي حنيفة وقالا حضوره اي حضور الغايب كاف في الاستيفا ولا يحتاج الى اعادة البينة لانها قامت على
الخصم عند القاضي لكن موجبها وهو الاستيفا كان موقوفا على حضوره لاحتمال عفوه فاذا حضر ارتفع الاحتمال
كما لو كان القتل خطا والمسالة بحالها يقضى بالدية على عاقلة القاتل واذا حضر الغايب لا تعاد البينة اتفاقا
من الحقايق وله ان القصاص حق القتيل من وجه ولهذا صح عفوه ونفذ منه وصاياه اذا انقلب مالا
وحق الورثة من وجه لان شغل الصدور انما يحصل لهم وصح عفوهم قبل موت المجروح فيشترط اعادة البينة
احتياطا لان بعض الاحيا لا ينوب عن بعض بدون الانابة بخلاف الخطا لان موجبه المال وهو حق
القتيل من كل وجه ويقتل جمع بواحد لما روي ان سبعة من صنعا قتلوا واحدا فقتلهم عمر رضي الله عنه
وعليه اجماع الصحابة وواحد بجمع ويكتفى به اي يقتل الواحد ولم يجب الدية للباقين وقال الشافعي يقتل
للاول ويجب الدية للباقين وان قتلهم جميعا ولم يعرف اول المقتولين يقرع بينهم فيقتل لاجل من خرجت
قرعته ويكون الديات للباقين وفي احد قوليه القصاص بينهم والديات بينهم له ان النفس الواحدة لا
يوازيها الا نفس فلا تكون الواحدة قصاصا لهم كما لا تقطع اليد الواحدة بالايدي اكتفاء ولنا ان
القاتل اذا قتل يكون كل واحد من اوليا القتيل مستوفيا حقه على الكمال لان ازهاق الروح غير متجز والمماثلة
في قصاص الانفس ساقطة لان الكبير يقتل بالصغير والبصير بالضرير اما المماثلة في الاطراف فمعتبرة لانها
في حكم الاموال ولا نقتص من شريك الاب والصبي والمجنون يعني اذا اشترك اجنبي في قتل الاب ابنه لا يقتص
وعلى هذا الخلاف لو شارك الاجنبي صبيا او مجنونا او مولى له ان المانع الموجود في احد القاتلين لا يمنع
قصاص الاخر كالعامدين الاجنبيين اذا عفى الولي عن احدهما ولنا ان فعل كل واحد منهما ليس بقتل على
الكمال لانه قتل واحد حصل بفعلهما فاذا سقط القصاص في حق احدهما سقط عن الاخر لثبوت الشبهة
كالخاطي اي لو كان احدهما عامدا والاخر مخطيا لم يجب القصاص على العامد اتفاقا بخلاف الاجنبيين لان
اشتراكهما كثير الوجود فوجب قتل الاخر للزجر وما نحن فيه نادر فلا يقاس عليه وان قطعا يد رجل بان اخذ
رجلان سكينا وامراه على يد رجل حتى قطعت منعهما اي مقطوع اليد من القصاص ووجب عليهما نصف
الدية وقال الشافعي يقطع يداهما وانما صورنا القطع بما ذكرنا لان القطع لو كان بصورة اخرى بان وضع
احدهما سكينا من جانب والاخر من جانب وامراه حتى التقى السكينان لا يجب القصاص اتفاقا له
الاعتبار بالنفس يعني لو وضع احدهما السكين على حلق انسان والاخر على قفاه وامراه حتى التقى السكينان
يجب القصاص عليهما ولنا ان كل واحد منهما قاطع بعض اليد فلا يقطع جميع يده بقطعه بعض اليد لاشتراط
التماثل بخلاف النفس لان القتل ازهاق الروح وهو لا يحتمل التجزي فما اضيف الى كل منهما كملا والمحل في القطع
قابل للتجزي ولو قطع يميني اثنين معا او على التعاقب قطعا يمينه اي يمين القاطع واقتسما نصف الدية

بينهما نصفين ولم يوجب الدية للثاني والقطع للاول اي قال الشافعي ان قطعهما على التعاقب يقطع
بالاول ويغرم الارش للثاني لان يده صارت مستحقة للاول فلم يستحقها الثاني كمن رهن شيئا وسلمه
ثم رهنه من اخر وان قطعهما معا يقرع بينهما ويقطع لمن خرجت قرعته ويكون الارش للاخر لان اليد
الواحدة لا تفي بالحقين ولنا ان حق كل منهما ثابت باليد لتقرر السبب في كل منهما وكونه مشغولا بحق
الاول لا يمنع تقرر السبب في الثاني فصار كما لو قطع العبد يمني رجلين على التعاقب فانهما يستحقان
رقبته بخلاف الرهن لان فيه اثبات يد الاستيفاء حكما فان ثبت للاول استحال ثبوته للثاني كما في الا
الحقيقي قيد بيمني رجلين لانه لو قطع يمين رجل ويسار اخر يقطع يداه لهما وكذلك ان قطعهما من واحد فان
اقتص احدهما حين غيبة صاحبه وحضر الاخر اخذ المال اي دية يده لان حق الحاضر كان معلوما وحق
الغايب كان مترددا فلم يؤخر استيفاء المعلوم لمكان الموهوم كاحد الشفيعين اذا حضر والاخر غايب
يقضى له بكل المبيع ولو قضى بهما اي يقطع يمينه قصاصا وبارش يده بينهما فعفى احدهما قبل الاستيفاء
اوجب محمد للعافي نصف الدية اي نصف ارش اليد وللاخر كلها لان القصاص والارش كان مشتركا
بينهما بالقضا فلما اسقط احدهما حقه في نصف القصاص بالعفو انقلب نصيب الاخر مالا فيستوفي
العافي نصف الارش الذي كان مشتركا بينهما وغير العافي تمام الارش نصفه من المشترك ونصفه
من المنقلب مالا وقالا اي للاخر القصاص لانه لو كان عفى قبل القضا كان للاخر القصاص فكذا
لو عفى بعد القضا قبل الامضا لان الامضا في العقوبات كالقضا ولا يجري القصاص في الاطراف
بين العبيد ولا بين الرجل والمراة يعني اذا قطع العبد يد عبد عمدا او الرجل الحر يد امراة حرة لا
يجري القصاص عندنا فيها بل يجب في العبد القيمة وفي الحرة وقال الشافعي يجري فيها القصاص
لانه يجري بين العبدين والرجل والمراة في النفس فكذا في الطرف ولنا ان الاطراف يسلك بها
مسلك الاموال لانها وقاية للنفس كالاموال وكانت المماثلة فيها شرطا ولا مماثلة في اطراف
العبيد لاختلاف القيمة ولا في الرجل والمراة لاختلاف الدية ويجري بين المسلم والذمي
يعني اذا قطع مسلم طرف ذمي يقتص منه عندنا خلافا للشافعي لان العصمة متفاوتة بينهما لوجود
الكفر المبيح في احدهما ولنا قول علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا ومن قطع
يد غيره من المفصل قطعت يده اي يد القاطع منه لقوله تعالى والجروح قصاص او من نصف
الساعد او جرحه جايفة وهي جراحة مختصة بجوف الراس او جوف البطن كذا قاله صاحب
الهداية واعترض عليه بان قوله جوف الراس غير مستقيم لانه لا تسمى جايفة وفي الاوضح
وفي الوجه لا يكون جايفة وان نفذت الى الفم فبرى منها اي من الجراحة فلا قصاص لانه لا
يمكن رعاية المماثلة في كسر العظم ولا في الجايفة لان البرء منهما نادر ولو كانت يد القاطع
شلا او ناقصة الاصابع قطعها ان شا ولا شي له غير ذلك لانه رضي به كمن رضي بالردي عوض
الجيد والا اي وان لم يقطعها اخذ الارش كاملا لانه تعذر ان يستوفي حقه تاما فعدل الى العوض وتقتص
في المارن وهو ما دون قصبة الانف والاذن والسن لامكان المماثلة فيه فلا اعتبار بتفاوت مقدارها
والشجة اي يقتص في الشجة التي يمكن المماثلة فيها كما في السن فانه يبرد بالمبرد الى ان يماثل الاخر وان

كان

كان راس الشاج اكبر واستوعب الشجة ما بين قرني المشجوج مثلا فان شا المشجوج اخذ بقدر
شجته والا اخذ ارشها لانه لو شج ما بين قرني الشاج يزداد شينه بطول الشجة فيتخير
بين الشج بقدر شجته والارش وكذا لو كان راس الشاج اصغر وان استوفي المشجوج مقدار شجته ساحة
يزيد على ما بين قرني الشاج فيكون تعديا الى غير حقه فيتخير بين ان يرضى بدون حقه وبين اخذ الارش
كاملا ولا قصاص في اللسان والذكر لانهما ينقبض وينبسط فيمتنع رعاية المماثلة الا ان تقطع الحشفة
فحينئذ يجري القصاص لان موضع القصاص يكون معلوما كالمفصل وان ضرب عينه فقلعها فلا قصاص
لامتناع رعاية المماثلة فان ذهب ضوءها وهي اي العين قايمة جعل على عينه قطن رطب وقوبل بمراة محماة
اي حارة هكذا ماثور عن الصحابة

فصل

وان قتل عبد اثنين وليهما اي لو قتل ابنا
او مولاه اي لو قتل عبد مولاه وله ابنان اي لمولاه ابنان فعفى احدهما اي احد الموليين او الابنين لا يجب
شي بل بطل الدم كله وبخير ابو يوسف العافي في دفع نصف نصيبه اي ربع العبد الى شريكه او فدايه بربع
الدية لان لهما القود على الشركة فصار لكل واحد منهما نصف القود نصفه في ملكه ونصفه في ملك صاحبه
فاذا عفى احدهما انقلب نصيب الاخر مالا وهو نصف الدية ولكن ذلك في كل العبد فسقط من ذلك النصف
نصفه وهو ما اصاب نصيب من لم يعف لان المولى لا يستوجب على عبده دينا وبقي واجبا ما اصاب نصيب
العافي وهو ربع دية المقتول فيخير العافي ان شا دفع نصف نصيبه من العبد وان شا فداه بربع الدية
ولهما ان القود وجب لهما في كل العبد من غير تعيين بل على احتمال ان يجب حق كل واحد في نصيب نفسه او في نصيب
صاحبه او على الشيوع فاذا ال الى المال يحتمل ان يجب الكل بان يعتبر كل حقه متعلقا بنصيب الاخر واحتمل النصف
بان يعتبر شايعا وبطلان الكل بان يتعلق بنصيب نفسه فلا يجب المال بالشك وقد نقل ان محمدا مع ابي يوسف
وهو الاشهر لكن المذكور في المتن مختار صاحب المنظومة والمحققون قالوا قول ابي يوسف انما هو في المسئلة
الاولى وقولهما في المسئلة الثانية لان المال الواجب بسبب العفو حق القتيل ولاثم ينتقل الى الوارث والمال
لما كان حق المولى في المسئلة الثانية بطل لان المولى لا يستوجب على عبده دينا فلما كان حق القريب للقتيل
في المسئلة الاولى لم يبطل لانه جاز ان يثبت للمقتول دينا على عبد ولده او واحد مستحقي دم اي اذا عفى احد
وليي قتيل عمد عن نصيبه ولم يعلم الاخر فقتله على وجه القصاص اوجبنا ديته في ماله اي في مال الاخر لا
القصاص اي قال زفر يقتص من الاخر لانه قتل نفسا معصومة ولنا انه في زعمه محق في قتله فيسقط القصاص
بهذه الشبهة فوجب الدية في ماله لان العاقلة لا تعقل العمد وان جرح عبد فداه مولاه اي اعطى ارش جنايته
ثم مات المجروح بالسراية يحكم عليه اي ابو يوسف على المولى بالدية وخيره ثانيا اي قالا لا يكون المولى مخيرا
ان شا دفع العبد واسترد ما اعطاه وان شا فداه وانما قال ثانيا لان الخيار بين الدفع والفدا والارش كان
ثابتا قبل موت المجروح له ان السراية تولدت من ~~السراية~~ الجراحة واختيار الاصل يكون اختيارا لما تولد
منه ولهما ان الواجب الاصلي هو الدفع ولهذا يسقط بموت العبد لفوات محل الوجوب واختيار المولى الفدا اختيار
المولى امساك العبد باقل المالين لا يدل على اختياره باكثر المال والدفع ممكن فيتخير وان اعتقه في مرضه فقتله
اي العبد مولاه خطا وسعى في قيمته فعليه السعاية ثانية للوارث يعني عليه السعاية في قيمتين عند ابي حنيفة
اما السعاية في قيمة واحدة نقضا للعتق الذي هو وصيته فبالاتفاق لان الوصية للقاتل باطلة بالحديث لكنه

بعد وقوعه لا يقبل النقض فيجب نقضه يعني برد قيمته وعليه سعاية قيمة بالقتل اخرى عنده وقالا
الدية على عاقلته موضع الخلاف العبد البالغ فانه لو اعتقه وهو صغير ثم قتله الصغير ولا مال له سواه
فان على العبد ان يسعى في قيمتين يرفع له من ذلك الثلث في قول ابي حنيفة وصية له ويسعى فيما بقي لان الصبي
لا يحرم الارث بسبب القتل فكذا لا يحرم الوصية ومحل الوصية الثلث فتلزمه السعاية فيما على الثلث اتفاقا
من الحقايق ومبنى الخلاف ان المستسعى كالمكاتب عنده والمكاتب اذا قتل انسانا خطا يلزمه الاقل من قيمته
دية المقتول وعندهما كالحر المديون فالدية على عاقلته وان ترك مدبرا اي لو مات رجل وترك مدبرا له ولا مال
له غيره فقتل خطا وهو يسعى للوارث اي في حال كونه ساعيا في ثلثي قيمته للوارث لان ثلثه عتق لكونه مدبرا
فعليه قيمته لوليه اي فعليه ان يسعى في قيمته لولي القتيل عند ابي حنيفة لانه كالمكاتب وقالا دية على
عاقلته لانه حر مديون وان اعتقه بين الرمي والوصول يعني لو رمى سهما الى عبد غيره فاعتقه مولاه بعد
الرمي قبل وصول السهم اليه ثم اصابه السهم فمات فعلى الرامي قيمته اي قيمة العبد لمولاه عند ابي حنيفة وقال
فضل ما بين قيمته اي لا يجب عليه تمام قيمته بل يجب عليه فضل ما بين قيمته مرميا وغير مرمي حتى لو كان
قيمته قبل الرمي خمسين وصارت بعده عشرين فعليه دفع ثلاثين وان ارتد ما بينهما اي لو رمى مسلما
فارتد فيما بين الرمي والوصول فعليه ديته اي على الرامي دية المقتول عند ابي حنيفة واهدراه اي
قالا لا شيء عليه قيل مبنى الخلاف ان المعتبر عنده وقت الرمي لان الضمان يجب بفعله ولا فعل له بعده وعندهما
وقت الاصابة لان الجناية وجدت فيه وقيل المعتبر عند الكل وقت الرمي لان الشخص انما يصير جانيا بفعل يدخل
تحت اختياره وهو الرمي دون الاصابة فالمرمي في المسئلة الاولى كان عبدا وقت الرمي فتجب قيمته وفي المسئلة
الثانية كان معصوما فانعقد رميه موجبا للضمان ولكن لم يجب القصاص لانه وقت الموت لم يكن معصوما
فصار ذلك شبهة فوجب الدية الا انهما شرطا لوجوب الضمان بقاء التقوم والعصمة الى زمان الوصول
وان اسلم بينهما اي لو كان المرمي اليه مرتدا فاسلم فيما بين الرمي والوصول فلا شيء عليه اتفاقا لان المحل
حين الرمي موجبا للضمان ولو ارتد بعد ان قطعت يده عمدا ثم اسلم ثم مات منه اي من ذلك القطع اوجب
محمد ارشه وهما ديته له ان المقطوع لما ارتد انقطع حكم السراية بفوات العصمة وبعدما اسلم لم يوجد من الجاني
فعل ولهما ان الجناية وجدت في محل معصوم وتمت في محل معصوم فلا يعتبر ما بينهما كما في نصاب الزكوة الا ان
تخلل الردة اورث شبهة دارئة للقصاص فوجب الدية ولو شهدوا بقتل عمدا اي من ادعى على اخر انه
قتل وليه عمدا واقام عليه بينة فقضى القاضي له بالقصاص فقتله ثم رجعوا مع الولي اي الشهود مع المدعي
وقالوا تعمدنا الكذب او جاء المشهود بقتله حيا لم نقتص منهم اي لم نامر بقتلهم قصاصا لانه سقط بشبهة صورة
القضاء ويلزم الولي اي ولي القتيل بالدية من شاء من الشاهدين والولي المدعي وقال الشافعي وهو القياس
يقتص منهم لان الولي المدعي باشر قتله بغير حق حقيقة والشهود باشروه حكما والضامن لا يرجع على غيره
عند ابي حنيفة يعني ان ضمن الولي لا يرجع على الشهود وكذا ان ضمن الشهود لا يرجعون على الولي وقالا يرجع
الشهود على الولي قيد بقوله عمدا لان الشهادة لو كانت من قتل خطا فرجعوا يرجع الشهود على الولي اتفاقا
لانهم ملكوا الدية بالضمان لهما ان الشهود ضمنوا بقتل المشهود له الولي فيرجعون عليه كما في قتل الخطا وله ان
كل واحد من الولي والشهود مواخذ بفعله اما الشهود فشهادتهم الكاذبة واما الولي فبقتله بغير حق فلا يرجع

كل

كل منهم على غيره بخلاف القتل خطا لان الشهود لما ضمنوا صار المال الذي اخذ الولي ملكهم فلهم ان يطالبوه
ومن له قصاص في النفس اذا قطع اليد ثم عفى يعني اذا قطع يد من عليه قصاص في النفس عمدا او خطا ثم عفى
عنه القصاص فبرأ فعليه ارشها عند ابي حنيفة وقالا لا شيء عليه قيد بقصاص النفس لانه لو كان له قصاص
اليد فقطع اصابعه ثم عفى لا يضمن ارش الاصابع اتفاقا والاصابع من الكف كالاطراف من النفس اتفاقا وقيد بالعفو
لانه اذا لم يعف لا يضمن اتفاقا وقيد العفو بما بعد القطع لانه لو عفى قبل القطع يضمن اتفاقا وقيد بقوله فبرا لان
القطع اذا سرى لا يضمن اتفاقا كذا في المصفى لهما انه قطع يدا من نفس لو اتلفها لم يضمن فوجب ان لا يضمن اليد كما
لو قطع يد مرتد ثم اسلم ثم سرى وله ان العفو مستند الى وقت القتل فسقط حقه في كل النفس فظهر انه قطع يده
بغير حق لان حقه كان في القتل لا في القطع فلو وجد الاستيفا في القتل لظهر حقه في الطرف تبعا واذا لم يستوف
لم يظهر حقه في الطرف لا اصلا ولا تبعا فتبين انه استوفى غير حقه لكن سقط القصاص للشبهة لانه كان له
اتلاف الاطراف تبعا للنفس فيجب ارش اليد او في الطرف اي من له قصاص في الطرف فاستوفاه فسرى الى
نفس المقطوع فمات فهي اي الدية على عاقلته عند ابي حنيفة ونفياها اي الدية وقالا لا شيء عليه لانه قطعه
باذن الشرع فصار كالامام اذا قطع يد السارق فسرى وكالفصاد اذا فصد فسرى وله ان حقه كان في القطع
وهذا قتل فلا يكون قصاصا لانه مبني على المماثلة بخلاف ما استشهدا به لان الفعل واجب عليهما اما تقلدا
كالامام واما عقدا كالفصاد والواجبات لا تتقيد بوصف السلامة ومن قطع يد غيره خطا ثم قتله عمدا
قبل البرء هذه ست مسايل احدها ما ذكرت وثانيتها قوله او خطأ بعده يعني من قطع يد غيره خطا ثم قتله خطا
بعد البرء وثالثها قوله او قطعها عمدا يعني من قطع يد غيره عمدا ثم قتله خطا قبل البرء ورابعها قوله او عمدا
بعد البرء يعني من قطع يد غيره عمدا ثم قتله عمدا بعد البرء اخذ بهما اي اخذ القاطع بالقتل والقطع اتفاقا ففي
المسئلة الاولى والثانية يجب في اليد نصف الدية وفي النفس القصاص وفي الثانية النصف في اليد وفي النفس
الدية وفي الثالثة القصاص في القطع والدية في القتل وفي الرابعة القصاصان فيهما لانهما متغايران حكما وفي
المسئلة الاولى والثانية تعذر جمعهما لتغاير الفعلين وتغاير حكمهما وكذا في الثانية والرابعة لتخلل البرء بينهما
وخامسها قوله وان كانا اي القطع والقتل خطاين من غير برء اكتفى بدية اتفاقا فاعتبر الكل جناية واحدة
فدخل دية اليد في دية النفس لانهما متجانسان والجمع بينهما ممكن ولا قطع للسراية وسادسها قوله او عمدين
اي اذا كان القطع والقتل كلاهما عمدا ولم يتخلل بينهما برء فللولي استيفاؤهما عند ابي حنيفة بان يقطع ثم يقتل
وقالا يقتل ولا يقطع لان الفعلين متجانسان بكونهما عمدين ولم يتخلل البرء بينهما فامكن جمعهما فيدخل قصاص الطرف
في قصاص النفس كما دخل ديته في دية النفس في الخطاين وله ان القطع لم يدخل في القتل لاختلافهما اذا وجبا
لحق الله بان وجب القطع بالسرقة والرجم بالزنا فلا يدخل اذا وجبا لحق العبد كما لو تخلل بينهما البرء بخلاف ما
اذا كانا خطاين لان الواجب فيه بدل النفس وبدل الجزء داخل فيه لانه لو وجب معه لاجتمع ضمان الجزء والكل
في حالة واحدة وهما لا يجتمعان واما اذا كانا عمدين فالواجب جزاء الجناية وانهما جنايتان فلا تدخل جزاء احديهما
في جزاء الاخرى وضمان الصبي اذا مات من ضرب ابيه او وصيه تاديبا عليهما الجار والمجرور خبر لقوله وضمان الصبي
اي يضمنان عند ابي حنيفة وقالا لا يضمنان قيد بضرب الاب او الوصي لان الزوج لو ضرب زوجته للتاديب فماتت
يضمن اتفاقا والام اذا ضربته للتاديب يضمن عنده وكذا عندهما في رواية من الذخيرة وقيد بالتاديب لانه لو ضرب

كل منهما للتعليم لا يضمن اتفاقا لان المعلم لو ضربه للتعليم باذن الاب لا يضمن اتفاقا فكيف يضمن الاب بالضرب للتعليم اعلم ان الخلاف في الضرب المعتاد اما في غير المعتاد فيضمن اتفاقا لهما ان تاديب الصبي لا بد لهما منه وذا لا يحصل غالبا الا بالضرب وله ان التاديب يحصل بغير الضرب كالزجر والحبس وغيرهما فتندفع به الضرورة الماسة الى تاديبه ولو كانا مضطرين الى ضربه فالسلامة مشروطة فيه كما في تاديب الزوج زوجته

كتاب الديات

الدية المال الذي هو بدل النفس والارش اسم للواجب على ما دون النفس تغلظ دية شبه العمد في الابل لا اختلاف في ان التغليظ واجب في دية هذا النوع وهو انما يثبت في الابل حتى لو قضى الدية من غير الابل لم تغلظ لان الشرع ورد به ومعنى التغليظ ان يوجب فيه شيئا لا يوجبه في الخطأ فيجب ارباعا اي الدية من الابل تكون اربعة انواع خمس وعشرون بنات مخاض ومثلها بنات لبون وحقاق وجذع اي يجب من كل منها خمس وعشرون الحقة ما طعنت في الرابعة والجذعة ما طعنت في الخامسة وحملها اي محمد الدية المغلظة ثلثة انواع ثلثين جذعة ومثلها حقة واربعين ثنيات جمع ثنية وهي التي طعنت في السادسة حوامل لما روي عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في دية شبه العمد ثلاثين جذعة وثلاثين حقة واربعين خلفات الخلفة الحامل من النوق ولهما ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في الدية من الابل ارباعا ومعلوم انه لم يرد به الخطأ لانها تجب في الخطأ اخماسا وما رويناه مشهور واقرب لان الحمل لا يوقف عليه حقيقة وتجب الدية في الخطأ منها اي من الابل اخماسا عشرون ابن مخاض ومثلها بنات مخاض وبنات لبون وحقاق وجذع اي من كل من هذه الثلثة عشرون وهذا قول ابن مسعود وهذا لا يعرف توقيفا فصار كالمرفوع الى النبي عليه السلام او الف دينار اي تجب الدية من الذهب في الخطأ وشبه العمد الف دينار اتفاقا لما روي انه عليه السلام قضى في العين هكذا وانعقد عليه الاجماع وتوجب من الورق بكسر الراء اي من الفضة عشرة الاف درهم كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل لا اثني عشر اي قال الشافعي الدية من الورق اثنا عشر الفا لما روي ان النبي عليه السلام قضى بذلك ولنا ما روي عمر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالدية في قتيل بعشرة الاف درهم والاخبار اذا تعارضت فالاخذ بالمتيقن اولى وهي اي الدية منحصرة في هذه اي في الابل والذهب والفضة عند ابي حنيفة لما روينا من الاحاديث ثم الخيار في هذه الانواع الى القاتل لانه هو الذي يجب عليه كما في كفارة اليمين وزادا من البقر مائتين ومن الشياه الفين ومن الحلل مائتين وقولهما رواية عن ابي حنيفة لما روي ان عمر رضي الله عنه جعل الدية على اهل الشاة الفي شاة مسنة وعلى اهل البقر مائتي بقرة وعلى اهل الحلل مائتي حلة كل حلة ثوبان ازار ورداء هو المختار وفي النهاية قيل في زماننا قميص وسراويل وله ان مالية هذه الانواع مجهولة ولا يتقدر بها وكان القياس ان لا يتقدر الا بالابل الا ان الاثار قد اشتهرت فيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويحتمل ان عمر رضي الله عنه انما قضى بذلك بطريق الصلح بعد ما قضى بالدراهم او الدنانير وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا صالح القاتل مع ولي القتيل على اكثر من مائتي حلة حيث يجوز على قوله كما لو صالح على اكثر من مائتي فرس ولا يجوز على قولهما كما لو صالح على اكثر من مائة ابل ويجب في المراة نصفها اي نصف دية الرجل فيجب في قتلها خمسة الاف درهم وفي قطع يدها الفان وخمسمائة لما روي ان عمر رضي الله عنه وعليا وابن مسعود قالوا كذلك ولم يجعلوا دية الذمي ستة الاف درهم بل جعلوها كدية المسلم وقال مالك ديته ستة الاف درهم لما روي انه عليه السلام قال عقل الكافر نصف عقل المسلم وعقل المسلم عنده اثنا عشر الفا فعقل الكافر يكون ستة الاف فجعل

اي

اي دية الذمي مطلقا كالمسلم اي كديته لا للكتابي اي جعل الشافعي الدية للكتابي اربعة الاف وللمجوسي ثمان مائة لما روي انه عليه السلام جعل ديتهم هكذا ولنا ما روي انه عليه السلام قال دية كل ذي عهد في عهده الف دينار وقضى ابو بكر وعمر وعلي رضي الله عنهم في دية الذمي بمثل دية المسلم وكذلك الحكم في المستامن لما روي انه عليه السلام جعل دية المستامن كالذمي وتجب الدية الكاملة في المارن وهو ما لان من الانف لان كمال جمال الوجه يزول بقطعه والجمال في الحيوانات مقصود كالمنفعة ولو قطع المارن مع القصبة لا يزاد على دية واحدة لان المجموع عضو واحد واللسان بفوات منفعة التكلم بقطعه وقد روي انه عليه السلام قضى بالدية كلها في اللسان والانف وكذا لو قطع بعض اللسان فعجز عن اداء اكثر الحروف ولو قدر على اكثرها يجب فيه حكومة عدل لان الافهام حاصل مع ضرب خلل والذكر لان في قطعه تفويت منفعة الايلاد وكذا لو قطع حشفته لانها الاصل في منفعة الايلاج والدفق والعقل والشم والذوق والسمع والبصر لما روي ان عمر رضي الله عنه قضى لرجل اربع ديات بضربة واحدة على راسه بحيث ذهب بها عقله وسمعه وبصره وذوقه وذهاب منفعة العضو يعني اذا لم تفت صورة الاله من ضربة وفات منفعتها يجب الدية ايضا لان فوات منفعتها كفواتها ويوجب فيه اي في الذكر من خصي وعنين حكومة عدل لانه عضو ناقص المنفعة على التابيد كاليد الشلاء وهو ان ينظر المجني عليه انه لو كان مملوكا كم ينتقص من قيمته بهذه الجناية ان كانت ينتقص عشر قيمته فعلى الجاني عشر ديته وهلم جرى وقيل ينظر الى ما يحتاج اليه في هذا من النفقة واجرة الطبيب وهي حكومة عدل وفي الخانية الفتوى على الاول من الحقايق لا دية اي قال الشافعي في قطع الذكر منهما دية كاملة لعموم قوله عليه السلام في الذكر الدية وبعكس في حلق اللحية والراس يعني اذا حلق اللحية او شعر الراس ولم ينبت وجب الدية عندنا وقال الشافعي حكومة عدل لان الشعر زايد في الادمي وليس في حلقه ازالة منفعة ولهذا يلحق شعر الراس وبعض اللحية في بعض البلاد فصار كشعر الصدر ولنا ان اللحية في اوانها والشعر جمال الا يرى ان الاقرع يتكلف لستره لفوات الجمال بازالة كل منهما فوجب الدية كما في الاذنين وشعر الصدر لا يتعلق به جمال وكذا الخلاف في حلق الحواجب ولو حلق الشارب ففيه حكومة عدل لانه تابع للحية ولو حلق لحية كوسج فكانت شعرات معدودة فلا شي فيه وان كانت من الخد والذقن غير متصلة ففيه حكومة عدل وفي المتصلة الدية لانه لا يكون كوسجا فان نبتت لم يجب شي لان اثر الجناية لم يبق عمدا كان او خطأ وكذا اي كذا الحكم لو نبتت بيضا في الحر يعني اذا حلق لحية حر شاب فنبتت بيضا لم يجب شي عند ابي حنيفة لان الجمال يزداد ببياض شعر اللحية وفي العبد حكومة اي اذا حلق لحية عبد نبتت بيضا ففيه حكومة عدل عند ابي حنيفة لان قيمته ينتقص به واوجباها فيهما اي الحكومة في الحر والعبد لان بياض الشعر جمال في اوانه لا في غير اوانه فيجب حكومة عدل قيد بقوله بيضا لانها لو نبتت مثل الاول باي صفة كانت فلا شي عليه اتفاقا من الحقايق اقول اذا كان الحكومة في العبد اتفاقا كان عليه ان لا يورده في صورة الجملة الاسمية ولو قال ولو نبتت بيضا في الحر فهو غير واجب واوجباها او يجب في العبد لكان اولى واخصر ويجب الدية في كل ما في البدن منه اي مما في البدن اثنان فيهما اي في قطعهما او في تفويت منفعتهما يجب كمال الدية اقول لفظة فيهما مستدرك ولو قال في كل اثنين من البدن لكان اخصر واولى ونصفها في احدهما اي يجب نصف الدية في قطع احدهما لما روي انه عليه السلام قال في العينين الدية وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية وفي الاذنين الدية وفي احدهما نصف الدية ولان في تفويت الاثنين من الاشيا

المروجة تفويت جنس المنفعة او الجمال ففي ثدي المرأة او حلمتيها الدية لفوات منفعة الارضاع وفي ثدي الرجل حكومة اذ ليس فيه تفويت المنفعة والجمال **وربعها** اي يجب ربع الدية **في واحد مما هو فيه** اي في البدن **اربعة** كاشفار العينين وهي منابت الشعر او اهدابهما وكل الدية في قطع كلها وثلثة ارباع الدية في قطع ثلثة منها ولو قطع الجفون باهدابها يجب دية واحدة لان الاشفار مع الجفون كالمارن مع القصبة **وعشرها** اي عشر الدية **في كل اصبع** من اصابع اليد او الرجل لقوله عليه السلام في كل اصبع عشر من الابل **وتقسم على مفاصلها** اي ارش كل اصبع تقسم على مفاصلها فالاصبع التي فيها مفصلان اذا قطع مفصل منها ففيه نصف ارش اصبع وان قطع مما فيه ثلث مفاصل مفصل ففيه ثلث ارش اصبع **ويتبعها** اي الاصابع **الكف** حتى لو قطعها مع الكف يجب نصف الدية فحسب لان منفعة البطش بالاصابع والكف تبع لها **فان قطعها** اي اليد **من نصف الساعد وجبت حكومة في الزائد** عن الاصابع والكف وفيها نصف الدية **او كفا** اي لو قطع كفا **فيها اصبع ففيها ارش الاصبع** عند ابي حنيفة ويكون الكف تبعا لها **واوجبا الاكثر من ارشها ومن الحكومة في الكف** اي ينظر الى ارش الاصبع والى حكومة عدل في الكف فيدخل الاقل في الاكثر قيد باصبع اشارة الى ان هذا الحكم فيما اذا كان المقطوع اقل الاصابع واحترازا عما اذا كان المقطوع كفا فيها ثلث اصابع لان الواجب فيها ارش الاصابع ولا شئ في الكف اتفاقا قالا القيام الاكثر مقام الكل لهما انهما جنايتان في محل واحد فيما دون النفس فيدخل ارش اقلها في اكثرهما كما في الموضحة مع سقوط بعض الشعر **وله** ان الاصابع اصل في البطش والاصل وان قل يستتبع الفرع كنصاب مع الصغار في باب الزكوة بخلاف الموضحة وسقوط بعض الشعر لان احدهما ليس تبعا للاخر **وان شلت** اي يبست **بقطع جارتها** اي اذا قطع اصبع رجل عمدا فشلت اصبع اخرى في جانبها **ففيهما** اي في الاصبعين **الارش** عند ابي حنيفة ولا قصاص فيه **وقالا القصاص في الاولى** اي في الاصبع المقطوعة اولا **والارش في الثانية** لان الجناية هنا متعددة لوقوعها على محلين متنافيين فسقوط القصاص في احداهما لا يوجب السقوط في الاخرى كما لو قطع اصبعا عمدا واصبعا اخرى بجنبها خطا **وله** ان هذه جناية واحدة في ذاتها ومحلها لكن اثرها سرى الى الاخرى فلما صار بعض موجبها مالا وهو الارش في الثانية سقط القصاص عن الاولى وانقلب مالا لعدم التجزي بخلاف ما استشهدا به لانهما جنايتان متغايرتان ذاتا ومحلا وفي الحقايق لو قطع اصبعا فشلت الكف او قطع مفصلا من اصبع فشلت بقية الاصابع لا يجب القصاص اتفاقا **ونصف عشرها** اي يجب نصف عشر الدية **في كل سن** سواء كان ضرسا او نابا للعموم قوله عليه السلام في كل سن خمس من الابل والاسنان اثنان وثلثون عشرون منها اضراس واربع انياب واربع ضواحك واربع ثنايا **وان نبت عوضها** اي لو نبت سن اخرى مكان السن المقلوعة في البالغ **فهو** اي الارش **ساقط** عند ابي حنيفة وقالا يجب الارش كاملا لتحقق الجناية الموجبة له وما حدثت نعمة اخرى من الله تعالى فصار كمن اتلف مال رجل وحصل له مال اخر وله ان هذه الجناية عدمت معنى لان الجمال والمنفعة عاد اليه بسن اخرى **كسن الصغير** اي كما يسقط الارش في سن الصغير اذا نبتت اخرى مكانها اتفاقا **وان ضربها** اي سن رجل **فاصفرت فالارش واجب** عند ابي حنيفة لان الجمال الحاصل بالسن البيضا قد فات فيجب تمام ارشها **كما لو اسودت او احمرت او اخضرت** من ضربه يجب الارش اتفاقا **وقالا حكومة وهو رواية** عن ابي حنيفة لان بعض الاسنان تكون مصفرة فيكون الجمال فيه ناقصا لا فايتا والنقصان غير مضبوط فتجب الحكومة قيدنا بسن الحر لان في سن العبد تجب حكومة العدل اتفاقا **وتجب حكومة في الاصبع**

الزايدة

الزايدة اي في قطعها لانه لم يتعلق بها جمال ولا منفعة لكنها جزء من الادمي فلا يهدر فيجب الحكومة تعظيما له **وعين الصبي ولسانه وذكره** اي تجب حكومة في قطع هذه الاعضا **اذا لم تعلم صحته** اي صحة كل واحد من هذه الاعضا وتعرف صحة اللسان بالكلام والذكر بالحركة والعين بما يستدل به على النظر ولما كان المقصود من الاعضا منافعها وجهل وجودها في الصغير لم تجب الدية في قطعها قيد بقوله اذا لم يعلم لان صحتها لو علمت صار الصغير كالبالغ **ولو ذهب عقله او شعر راسه بموضحة** وهي الجراحة التي تظهر العظم فيها **اقتصرنا على الدية** يعني اذا شج رجل رجلا موضحة خطا فذهب بها عقله لا يلزمه ارش الموضحة مع الدية عندنا وقال زفر يلزمه هذا اذا لم يمت فان مات يدخل ارش الموضحة في الدية اتفاقا **له** ان هذه جنايتان في موضعين فيجب موجب كل جناية قياسا على المسئلة الثانية وهي **او سمعه او بصره او كلامه** يعني اذا ذهب بالموضحة هذه المنافع **وجب الارش ايضا** اي كوجوب الدية اتفاقا ولو سقط شعر راسه كله فلم ينبت فعلى عاقلته كل الدية ويدخل ارش الشجة في ذلك اتفاقا **ولنا** وهو الفرق ان محل الشعر جزء الراس وكذلك محل العقل لانه في الجزء الباطن منه فان قلت العقل نور في الصدر يبصر به عواقب الامور قلت نعم الا ان الدماغ كالفتيلة لهذا النور فبهذا الاعتبار كان العقل في الراس ولهذا تنتقص اذا يبس الدماغ فاتحدت الجناية ذاتا ومحلا فدخل الارش في الدية لئلا يكون للجناية الواحدة موجبان بخلاف السمع والبصر والكلام لان محالها متعددة فصارت الجناية متعددة وانما لم يقيد الموضحة بالخطا في المسئلتين لان ايجاب الدية دليل على وقوعها خطا وفي عمدها قصاص كما سياتي قريبا **واذا زال اثر الشجة** بان التحمت ونبت الشعر **فالارش ساقط** عند ابي حنيفة لان الموجب وهو الشين قد زال ولا قيمة لمجرد الالم ولهذا لو ضرب ضربا مولما ولم يؤثر فيه لا يجب شي **ويوجب اجرة الطبيب** اي عند محمد يجب اجرة الطبيب لان ثمن الدوا واجرة الطبيب كان بسبب هذه الشجة فصار كان الشاج اخذ ذلك القدر من ماله **وينتظر في قصاص الجرح برؤه** لان المعتبر في الجراحة مآلها لاحتمال انها تسري الى النفس **وتجب حكومة عدل في الشجة الحارصة** بالحاء والصاد المهملتين وهي ما تخرص الجلد اي تخدشه ولا تخرج دما وهي بالحرصفة للشجة وكذا اخواتها **والدامعة** وهي التي تظهر بسببها الدم ولا يسيل تشبيه بالدمع في العين **والدامية** وهي التي تسيل الدم منها **والباضعة** وهي التي تبضع الجلد اي تقطعه **والمتلاحمة** وهي التي تاخذ في اللحم وتقطعه **والسمحاق** وهي التي تصل الى السمحاق وهي الجلدة الرقيقة التي بين اللحم وعظم الراس **بان يقوم عبدا** هذا تفسير الحكومة يعني يقوم الحر على تقدير ان يكون مملوكا **سالما** عن هذه الجراحة **وسليما** اي يقوم جريحا السليم اللديغ فكانهم تفاءلوا له بالسلامة كذا في الصحاح والمراد به هنا الجريح **فيجب من الدية ما نقصته الجراحة من القيمة** مثلا اذا كان قيمته سالما مائة ومع اثر الجراحة صارت تسعين ونقصت من القيمة عشرها فيجب من الدية عشرها **والقصاص** اي يجب القصاص **في الموضحة عمدا** لامكان المساواة فيها بانتهاء السكين الى العظم وفي غيرها من الشجاج غير ممكن اعلم ان الاتفاق على وجوب القصاص في الموضحة عمدا انما يثبت اذا لم يختل به عضو اخر حتى لو شج موضحة عمدا فذهب عيناه فلا قصاص عند ابي حنيفة فيجب الدية فيهما وقالا في الموضحة قصاص وفي البصر دية كذا في الكافي **ونصف عشر الدية في الخطا** اي اذا كان الموضحة خطا **وعشر** اي يجب عشر الدية **في الهاشمة** وهي التي تكسر العظم **وعشر ونصف** اي يجب عشر الدية ونصف عشرها **في المنقلة** وهي التي تنقل العظم بعد الكسر اي تحوله **وثلث** اي يجب ثلث الدية **في الامة** بالمد والتشديد وهي التي تصل الى ام الراس وهي التي فيها الدماغ لما روي انه عليه السلام قال في الموضحة خمس من الابل وفي

الهاشمة عشر وفي المنقلة عشر ونصف وفي الامة ثلث الدية اعلم ان هذه الشجاج مختصة بالراس والوجه
لغة حتى لو وجدت في غيرهما كالساق واليد يسمى جراحة ولا يكون لها ارش مقدر لان الاثر بالتقدير انما جاء في
في الراس والوجه بل يجب حكومة عدل وثلث اي يجب ثلث الدية في الجايفة وهي التي وصلت الى الجوف وثلثا
اي يجب ثلثا الدية في النافذة وهي التي نفذت من البطن الى الظهر لما روي ان ابا بكر رضي الله عنه قضى في النافذة
هكذا واذا ضرب بطن امراة فالقت جنينا ميتا وجبت الغرة خمسون دينارا وهي بيان للغرة فيل الغرة
عشر دية المراة ونصف عشر دية الرجل وعلى التقديرين تكون خمسين على العاقلة في سنة لما روي ان امراة
ضربت بطن ضرتها فالقت جنينا ميتا فحكم النبي صلى الله عليه وسلم على عاقلة الضاربة في الغرة في سنة سمي
دية الجنين غرة لانها اول شي يجب في الادمي وغرة الشي اوله ومنه غرة الشهر او حيا اي لو القت جنينا
حيا ثم مات فالدية اي فيجب الدية الكاملة او ميتا ثم ماتت اي لو القت جنينا ميتا ثم ماتت الام فدية
وغرة الدية للام والغرة للجنين وقد صح انه عليه السلام قضى في هذه الصورة هكذا او ماتت اي الام من
الضربة ثم القته حيا ثم مات الجنين فديتان دية في الام ودية في الجنين لانه قتل شخصين او ماتت
ثم القته ميتا فدية لا غير اي لا شي في الجنين لانه يحتمل ان يموت بموت امه وان يموت من الضربة فلا يجب
الغرة بالشك ولا تجب فيه اي في الجنين على الضارب كفارة وقال الشافعي عليه الكفارة لانه قاتل النفس
حقيقة ولنا انه لم يباشر القتل وانما صار سببا فلا كفارة في التسبيب وتورث الغرة اي تقسم
الغرة بين ورثة الجنين ولا يرثه الضارب ان كان وارثا وفي المنظومة ذكر خلاف الشافعي من ان الغرة
للام عنده لانه طرف من اطرافها فيكون بدله لها كساير اطرافها والصحيح انه لا خلاف لانها بدل نفس
على حدة فيكون لورثته كالدية ولا تجب في جنين الامة اذا ضربها رجل فالقت جنينا عشر قيمة الام
مطلقا اي ذكرا كان او انثى وقال الشافعي فيه عشر قيمة امه فيجب نصف عشر قيمته اي قيمة الجنين
عندنا ذكرا لو كان حيا وعشر قيمته لو كان انثى في مال الضارب حالا لان العاقلة لا تعقل العبيد
والاماء وان قيل فيما ذكرتم تفضيل الانثى على الذكر ولا تفضيل لها عليه في الديات قلنا هذا تسوية لا تفضيل
لان القيمة هنا كالدية ودية الانثى على النصف من دية الذكر فصار العشر من هذه مثل نصف العشر
من الذكر وضمان الجنين انما وجب باعتبار قطع النشو والذكر والانثى فيه سواء له ان الجنين جزء منها
فيكون ضمانه باعتبار الاصل ولنا ان النقصان ظهر في الجنين لا في اصله فيكون هو اصلا في الضمان والماضي
يكون بدل نفسه منه فكان اعتبار قيمته اولى

فصل فيما يحدثه الرجل في الطريق

ومن اخرج الى طريق العامة روشنا وهو ما يوطى من الجذع لصعود العلو او ميزابا ونحوه
كالكنيف والدكان وفيه اضرار للمارين كان لكل منهم انتزاعه اي لكل من اهل الخصومة مطالبته
بالنقض كالمسلم البالغ العاقل الحر او الذمي لان المرور فيه حق لكل واحد منهم فيكون له الخصومة
بنقضه كما في الملك المشترك بخلاف العبيد والصبيان المحجور عليهم حيث لا يؤمر بالهدم بمطالبتهم
لان خصومة المحجور عليه لا تعتبر في ماله فكذا لا تعتبر فيما يكون لغيره هذا اذا بنى لنفسه واما
اذا بنى للمسلمين كالمسجد ونحوه فلا ينقض قال اسمعيل الصفار انما ينقض بخصومته اذا لم يكن له
مثل ذلك فان كان له مثله لا يلتفت الى خصومته لانه لو اراد به ازالة الضرر عن الناس بدا

بنفسه

بنفسه وحيث لم يزل ما في قدرته علم انه متعنت كذا في التبيين وكذا اذا اراد اخراجه فله ان
يمنعه سوا كان فيه ضرر او لا اذا وضع بغير اذن الامام عند ابي حنيفة لان التدبير فيما يكون
حقا للعامة الى الامام لتسكين الفتنة ومن وضعه بغير اذنه فقد اسا فلكل احد ان يمنعه قبل الوضع وبعده
ولكل احد ان يمنعه قبل الاخراج لا بعده عند ابي يوسف لانه قبل الاخراج لا بعده عند ابي يوسف لانه
قبل الاخراج لكل احد يد فيه والذي يريد الاخراج يقصد ابطال ايدي العامة وادخاله في يد الخاصة
فلكل احد ان يمنعه واما بعد الاخراج صار في يد خاصة والذي يخاصمه يريد ابطال يد الخاصة من غير
دفع الضرر عن نفسه فيكون متعنتا وعند محمد ليس لاحد ان يمنعه قبل الاخراج وبعده اذا لم يكن فيه ضرر
بالناس لانه ماذون في احداثه شرعا كذا في الكفاية وليس لاحد من اهل درب وهي السكة الواسعة
غير نافذ احداث ذلك اي الروشن وغيره الا بامرهم اي باذن ارباب السكة لان حق المرور لهم واذا سقط
على انسان فهلك فديته على عاقلته لانه صار سببا لقتله وفي الخطا كان العاقلة يتحملون الدية تخفيفا
على القاتل فالتسبب اولى بالتخفيف وان هلك مال بسقوطه فضمانه في مال من اخرجه لان العاقلة لا تعقل
الاموال ولو مال حايط الى الطريق فطولب مالكه اراد به من له ولاية على نقضه حتى لو طولب الاب
او الوصي او الام بنقض حايط الصبي ولم ينقض يجب ضمان ما تلف به من مال الصبي لان فعلهم كفعله بنقضه
لئلا يشتغل الهوا المشترك بين الناس بحايط سوا كان طالبه مسلما او ذميا او حرا او مكاتبا لان لكل منهم
حق المرور واشهد عليه اي على طلبه النقض فلم ينقضه في مدة الامكان اي في مدة يمكن نقض ذلك الحايط
فسقط ضمن مالك الحايط ما تلف به من المال في ماله وان تلف نفس فديته على عاقلته قيد بالطلب
اذ لو سقط قبله لا يضمن لان ميلان الحايط ليس من صنعه فلم يكن متعديا فيه وبعد الطلب صار بامتناعه
متعديا وقيد بمدة الامكان لانه لو سقط بعد ما شرع في هدمه من وقت الطلب لم يضمن ولو اجله القاضي
او المطالب لم يصح لان الحق للجماعة ليس للقاضي ولا لغيره ابطال حقهم هذا اذا عرض الميل على الحايط وان كان
اصليا بان بنى مايلا فسقط يضمن ما تلف به من غير اشهاد لانه متعد في بنايه وفي التبيين لو سقط الميزاب
فاصاب ما كان في الداخل اي ما كان مستترا في البنيان رجلا فقتله فلا ضمان لانه غير متعد فيه وان اصاب
ما كان خارجا منه يضمن لانه متعد فيه يشغل هوا الطريق وان اصابه الطرفان وجب النصف وهدر النصف
وصار كما اذا جرحه انسان وسبع ومات منهما ولو لم يعلم اي طرف اصابه يضمن النصف استحسانا لانه في
حال يضمن الكل وفي حال لا يضمن فيضمن النصف وان مال الى دار رجل فطالبه هو اي ذلك الجار وان لم يكن
ساكنا لتلك الدار لان الحق له على الخصوص وان طولب احد خمسة اي اذا اشترك خمسة نفر في دار فطولب
احدهم بنقض الحايط المايل فلم ينقضه في مدة الامكان حتى وقع فمات انسان فخمس الدية على عاقلته اي
عاقلة من طولب عند ابي حنيفة او حفر احد ثلثة اي لو حفر احد ثلثة شركا في دارهم بيرا بغير اذنهما فوقع
فيها انسان فمات فعلى عاقلته ثلثاها اي على عاقلة الحافر ثلثا الدية عند ابي حنيفة وقالا النصف فيهما
اي عليهم نصف الدية في المسئلتين لان الحفر لو كان باذنهما لصار التلف بالوقوع هدرا ولو حفر الحافر في
غير ملكه لصار ضامنا فيكون الهدر نصفا والاعتبار نصفا كمن جرح رجلا باذنه جراحة وجراحتين بغير
اذنه فمات يضمن نصف الدية وله ان الحافر متعد في نصيبي شريكيه وغير متعد في نصيبه فيضمن فيما

يتعدى فيه وهو الثلثان ولا يضمن بما لم يتعد فيه وهو الثلث فيقسم الضمان على ما وجد فيه التعدي وعلى
ما لم يوجد كمن استاجر دابة ليحمل عليها كرا فحمل عليها كرا وقفيزا وهلكت يضمن المستاجر ثلث قيمة الدابة
وان مات فيها اي في البير التي حفرها في غير ملكه غما بفتح الغين المعجمة وهو ان يكون النفس ماخوذا من الحزن بسبب
على الحالية او التمييز او مفعول له فهو هدر عند ابي حنيفة اي لا شي على عاقلة الحافر وقالا عليهم دية قيد بقوله
غما اذ لو مات من الوقوع يضمن اتفاقا هذا اذا حفر في طريق هو ممر الناس اذ لو حفرها في غيره لا يضمن لانه غير
متعد لهما ان الغم من هواء البير مضاف الى الحافر كالعمق وله انه لم يمت من السقوط حتى يكون الحفر سببا له
وانما مات من الغم وهو ليس من صنعه بخلاف العمق فانه من صنعه او جوعا اي لو مات الواقع في البير
من الجوع حكم بالضمان اي حكم محمد بالدية على عاقلته وقالا لا شي عليهم انما وافق ابو يوسف محمدا في المسئلة الاولى
وخالفه في الثانية لان الغم انما حصل من وقوعه في البير والجوع غير مختص بالبير وان القى الواقع فيها اي لو جر
الواقع في البير انسانا اخر وهو اخر بالنصب اي لو جر الثاني ثالثا وماتوا وجهلت كيفية موتهم يلغى
ثلث دية الاول ويوجب ثلثها على الحافر وثلثها على الثاني يعني عند ابي يوسف دية الواقع اولا اثلاث ثلثها
هدر وثلثها على الحافر وثلثها على الاوسط ونصف دية الثاني لا غير على الاول يعني عنده دية الثاني نصفان
نصفها على الاول ونصفها هدر واوجب محمد دية الاول على الحافر والثاني اي دية الواقع الثاني على الاول ويجب
للثالث على الثاني اي تجب دية الثالث على الثاني اتفاقا قيد بجهالة الكيفية لانها لو عرفت فالاول على سبعة اوجه
ان عرف انه مات بوقوعه في البير فالضمان على الحافر وان مات بوقوع الثاني عليه فدمه هدر لانه هو الذي جره
الى نفسه وان مات بوقوع الثالث عليه فالضمان على الثاني لانه هو الذي جر الثالث وان مات بوقوعه
ووقوع الثاني عليه فنصفه على الحافر ونصفه هدر وان مات بوقوعه ووقوع الثالث عليه فالنصف على
الحافر والنصف على الثاني وان مات بوقوع الثاني والثالث عليه فنصف ديته هدر ونصفها على الثاني وان مات
من ذلك كله فالثلث هدر وثلثه على الحافر وثلثه على الثاني واما موت الثاني فعلى ثلاثة اوجه ان مات بوقوعه
في البير فديته على الاول لانه هو الذي جره في البير وان مات بوقوع الثالث عليه فديته هدر لانه جره
على نفسه وان مات بوقوعه ووقوع الثالث عليه فنصف ديته هدر والنصف على الاول واما موت الثالث
فليس له الا سبب واحد وهو جر الثاني فديته عليه لمحمد وهو القياس ان السبب الظاهر للاول وقوعه وللثاني
جر الاول وللثالث جر الثاني فيضاف الحكم الى السبب الظاهر ولابي يوسف ان سبب هلاك الاول يحتمل ان يكون
من وقوعه في البير ووقوع الثاني عليه ووقوع الثالث عليه وليس بعضها اولى من البعض فتنقسم ديته اثلاثا
الا ان الثلث الذي بازاء وقوع الثاني هدر لانه جره فيكون ثلثه على الحافر وثلثه على الاوسط لانه هو الذي جر
الثالث على الاول وسبب هلاك الثاني اثنان وقوعه ووقوع الثالث عليه فديته تكون نصفين نصفه هدر لانه
هو الذي جر الثالث على نفسه ونصفه على الاول لانه هو الذي جره ولا شي على الحافر لان الدافع مع الحافر اذا
اجتمعا كان الضمان على الدافع ولو حفرها اي البير في قارعة الطريق عبد فمات بها انسان فاعتق المولى ذلك العبد
مع العلم به اي بموت الانسان ثم اخر بالدفع اي ثم مات فيها انسان اخر ضمن المولى الدية الكاملة اتفاقا وولي
الثاني ياخذ منها اي من الدية قدر قيمة العبد عند ابي حنيفة وباقيه يكون لولي الاول وقالا بل يضمن له اي المولى
لولي الثاني نصف قيمته من غيرها اي قيمة العبد من غير الدية فتسلم الدية الكاملة لولي الاول لان العبد غير

قاتلا

قاتلا لهما من حين الحفر فتدفع تمام الدية الى الاول لانه صار مختارا للفدا في حقه دون الثاني لانه
علم جنايته عليه لا على الثاني ويدفع نصف قيمة العبد الى الثاني كما لو لم يعلم جنايته بالاول وله ان الواجب
على المولى للوليين كان قيمة العبد لو لم يعلم الجناية الاولى فلما اعتقه بعد علمه صار مختارا للفدا في الاول
وتعين قدر القيمة للثاني فيشارك الثاني الاول في الدية بقدرها يستحقه حتى لو كان قيمة العبد مائة دينار
يكون لولي القتيل الاول دية الف دينار ولولي القتيل الثاني قدر قيمة العبد مائة دينار فتقسم الدية
على احد عشر جزا ياخذ ولي القتيل الثاني جزا من احد عشر جزا وذلك تسعون دينارا وعشرة اجزا من احد عشر
جزا من دينار وياخذ ولي القتيل الاول عشرة اجزا من ذلك وذلك تسع مائة وتسعة دنانير وجزو واحد
من احد عشر جزا من دينار كذا في المصفى والنوم والجلوس والقيام في المسجد لغير صلوة كقراة القران
والتعليم موجب عند ابي حنيفة على النائم والجالس والقائم لضمان ما تلف به وقالا لا يضمن سوا كان للصلوة
او لغيرها وضع المسئلة في الهداية في مسجد حيه وذكر في الايضاح في المسجد مطلقا فيحمل عليه وفي صحيح الرواية
انه اذا كان في مسجد غيره يضمن اتفاقا وما ذكر في الجامع الصغير لفخر الاسلام اذا جلس رجل من العشيرة
في المسجد لحديث فعطب به رجل ضمن اتفاقا فيحمل على كلام محظور والخلاف في كلام مباح كذا في المصفى قيد
بقوله لغير صلوة لان كلا من هذه الافعال لو كان حال انتظار الصلوة فتلف بفعله شي لا يضمن اتفاقا وكذا
طي حصيره ورفع قنديله من اجنبي يعني اذا طوى رجل حصير المسجد من غير اهل محلته او علق فيه قنديلا
بلا اذنهم يضمن عند ابي حنيفة ما تلف به وقالا لا يضمن سوا كان من اهل محلته او لا هذا اذا علقه للاستضا
ولو علقه للتحفظ يضمن اتفاقا قيد بقوله من اجنبي لان الفاعل لو كان من اهل محلته لا يضمن اتفاقا وقيدنا
بقولنا بلا اذنهم لانه لو كان باذنهم لا ضمان عليه اتفاقا لانه التحق بفعلهم لاذنهم من الحقايق لهما في المسئلتين
ان هذه الافعال مباحة في المسجد لما روي ان اصحاب الصفة كانوا ملازمين للمسجد وقاعدين ومتحدثين فيه
وان الناس ماذونون بالدخول فيه والصلوة فيه وبسط الحصير وتعليق القنديل من توابعها وله ان
المسجد بني للصلوة وهذه الافعال المباحة اذا لم تكن للانتظار الصلوة مقيدة بشرط السلامة كالمرور في الطريق
واما اذا كان لانتظار الصلوة فلا يضمن لقوله عليه السلام المنتظر للصلوة في الصلوة ما دام ينتظرها وان
تدبير المسجد من بسط الحصير وغيره مفوض الى اهله حتى كان لهم ان يمنعوا غيرهم من ذلك ولم يتقيد فعلهم بالسلامة
وقيد فعل غيرهم بها ويجب ضمان ما تلف بحفره اي حفر الاجنبي وبنايه فيه اي في المسجد لان اهل محلته كالمالك
له والاجنبي كالمستعير لكونه ماذونا في دخوله وللمستعير ان يبسط الحصير والقنديل في الدار المستعار وليس
له ان يحفر بيرا او يبني فيها ويضمن الراكب ما اوطات الدابة بيدها ورجلها اعلم ان العبارة الصحيحة للمصنف
ان يقول وطات الدابة لانك تقول اوطات فلانا الدابة فوطيته او كدمت اي عضت بفمها او صدمت اي
ضربت بصدرها في طريق العامة لان المرور فيه وان كان مباحا لكنه مشروط بالسلامة فيما يمكن الاحتراز عنه
وايطا الدابة وكدمها وصدمها مما يمكن الاحتراز عنه لان ذلك بمراى من عينه لا ما نفحت اي لا يضمن ما ضربت
برجلها او ذنبها لان الاحتراز عنه غير ممكن لانه ليس بمراى منه هذا اذا كانت سايرة وان كانت واقفة فنفحت
ضمن لان التحرز عنه ممكن بعدم الايقاف وانما قيدنا الحكم بوقوع هذه الافعال في الطريق لان الراكب لو كان
سايرا بها في ملكه لا يضمن ما تلف من حركاتها غير الوطي لانه متصرف في ملكه فلم يكن متعديا الا ان التلف بوطي

دابته جعل كالاتلاف ولهذا وجبت عليه الكفارة وحرمان الارث في الوطي دون غيره ولو كان الراكب في ملكه غيره
يضمن ما تلف من حركات دابته سايرة كانت او واقفة لانه متعد فيه او تلف اي لا يضمن ما تلف بروثها
او بولها في الطريق سوا كانت سايرة او واقفة له اي للروث لان التحرز عنه غير ممكن اما حالة السير فظاهر
واما حالة وقوفها فلان بعض الدواب لا يروث حتى يقف وفي قوله واقفة له دلالة على انه لو اوقفها لغير
ذلك يضمن لامكان التحرز عنه بعدم الايقاف وكذا لو اوقفها في باب المسجد او في موضع عند يوقفون فيه
الدواب باذن الامام لانه كالطريق ولو اوقفها في السوق الذي يباع فيه لا يضمن الهالك مما حدث من ايقافه
لانه في ذلك مأذون من قبل الامام والقايد اي يضمن القايد ما اصابت اي اهلكت بيدها دون رجلها لان
نفحها غايبة عن نظر القايد فلا يمكنه الاحتراز عنه والسايق اي يضمن السايق ما اصابت بها اي بيدها ورجلها
لانها بمراي من السايق فيمكن الاحتراز عنه كذا ذكره القدوري وقيل كالقايد يعني السايق لا يضمن ما اصابت
برجلها كالقايد في الاصح واليه مال اكثر المشايخ لان رجلها وان كانت بمرأى من عينه لكن ليس فيها ما يمنعها
به من النفحة فلا يمكنه الاحتراز عنها بخلاف الكدم لانه يمكن كبحها باللجام وقايد قطار اي يضمن ما اوطاء
القطار فتلف لان القطار كله في يده فيضاف فعله اليه فيصير كانه قتله خطا فيكون ضمان النفس على
عاقلة القايد وضمان المال في ماله وكذا لو ربط رجل بعيرا بالقطار والقايد لا يعلم فوطي المربوط رجلا فقتله لان
التلف اتصل بالقود دون الربط لكن عاقلة القايد يرجعون بالدية على عاقلة الرابط لانه هو الذي اوقعهم
في هذا الضمان قالوا هذا اذا ربط حالة سير القطار اما اذا ربط حالة وقوفه ثم قاد ضمن القايد لانه قايد
بعير غيره بغير امره فلا يرجع عليه ما لحقه من الضمان كذا في الكافي فان كان معه اي مع القايد سايق
ضمنا ما اوطا القطار لانه سايق لكله وكذا لو كان السايق مع الراكب وقيل لا يضمن السايق لان الراكب
مباشر لما مر والسايق متسبب ولا عبرة له مع المباشر كالحافر مع الملقي ويجب دية كل من المصطدمين
اي الذين اصطدما خطا وماتا على عاقلة الاخر لا نصفها اي قال الشافعي تجب على عاقلة كل منهما نصف
دية صاحبه لولي الاخر لان الاصطدام فعل يقوم بهما فيهدر نصفه وهو ما تلف بفعله ويعتبر نصفه
وهو فعل صاحبه كالوجرح نفسه وجرحه اخر فمات منهما يجب نصف الضمان ولنا ما روي عن علي رضي
الله عنه انه جعل على عاقلة كل واحد من المصطدمين دية كاملة اعلم ان هذا اذا وقع كل منهما على قفاه
واما اذا وقعا على وجههما لا شي عليهما وان وقع احدهما على قفاه والاخر على وجهه فدم الذي وقع على
وجهه هدر ودية الاخر على عاقلة صاحبه وهذا اذا كانا حرين وان كانا عبدين يهدر الدم في العمد والخطا
لسقوط الدفع او الفدا بانعدام المحل ولو كان احدهما حرا والاخر عبدا يجب على عاقلة الحر المقتول في الخطا قيمة
العبد لما تلف العبد الجاني واخلف بدلا يكون بدله لورثة المجني عليه فيأخذها ورثة المقتول الحر بجهة
كونه مقتولا لا بجهة كونه قاتلا وفي العمد نصف قيمة العبد وتفصيلها مذكور في الهداية فمن اراد فليطالعها
وورثوا الا من الزوجين من دية الاخر وقال مالك لا تورث لانها بدل النفس ولا حق لاحدهما في نفس الاخر
بعد ارتفاع الزوجية بالموت بخلاف التركة لانه مال ولنا ما روي انه عليه السلام ورّث امراة من دية
زوجها والدية تركة ولهذا تقضى ديونه منها وتضمنه اي القاتل قيمة جمل صال عليه اي قصد اهلاكه فقتله
وقال الشافعي لا ضمان عليه لانه قتله لدفع الهلاك عن نفسه فلا يضمن كما اذا قتل انسانا صايلا ولنا انه

مال

مال متقوم فيجب باتلافه الضمان رعاية لحق مالكه كالو دفع الهلاك عن نفسه باكل مال الغير حالة المخمصة

فصل

في جناية العبد والجناية عليه اذا جنى العبد خطا فان شا مولاه دفعه
الى الولي اي الى ولي الجناية يملكه اي الولي العبد والا فداه اي ان لم يشا الدفع فداه بالارش اي ارش الجناية
لان الاصل في الخطا العاقلة تخفيفا على المخطي ولا عاقلة للعبد الا مولاه لانه هو المستنصر به وانما يلزمه
المال حتما لانه واحد فلا يقدر على ذلك فيتخير بين الدفع والفدا تخفيفا له لكن الدفع هو الاصل ولهذا يسقط
بموت العبد قبل اختيار الفدا واما بعده فالحق انتقل الى ذمة المولى فلا يسقط قال المصنف في شرحه في لفظ الكتاب
دلالة على ان الدفع هو الاصل حيث قال والا فداه بالارش ولم يستو الخيار بين الامرين اقول معنى قوله والا
اي ان لم يشا فكان مستويا بينهما وان جعل معنى قوله والا ان لم يدفعه يكون قوله فان شا مولاه مستدركا
نعم ما ذكره انما استقام لو قال اذا جنى العبد خطا دفعه الى الولي والا فداه حالا اي كل من الدفع والفدا يلزمه
حالا اما الدفع فلان التاجيل في الاعيان لا يصح لانه للتحصيل والعين حاصل واما الفدا فلانه بدل عن العبد
وللبدل حكم المبدل فان جنى ثانيا اي العبد بعدما فداه مولاه عاد الحكم اي يخير المولى بعد الدفع الى ولي
الجناية الثانية والفدا لان الجناية الاولى بالفدا صارت كان لم تكن او اكثر من واحدة اي اذا جنى العبد
قبل الفدا اكثر من جناية واحدة خير اي المولى بين دفعه الى الاولياء فيقتسمونه اي العبد المدفوع
بقدر حقوقهم اي حصصهم حتى لو قتل انسانا وفقا عين اخر جعل العبد اثلاثا لان ارش العين نصف دية
النفس او فدايه بارو شهم جميعا لان تعلق الجناية الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية كالديون المتلاحقة
ولو اعتقه اي المولى عبده الجاني او باعه من المجني عليه او غيره او وهبه اي من غير المجني عليه اذ لو وهبه من
المجني عليه لا يكون مختارا للفدا لان حقه كان في اخذه بغير عوض وهو حاصل له في الهبة دون البيع او دبره او
استولدها اي امته الجانية قبل العلم بها اي بجناية عبده او امته ضمن الاقل من القيمة والارش لان الاصل
فيه كان الدفع فلما تعذر بسبب من المولى وجب القيمة عليه فاذا كان الارش اكثر لا يلزمه الا القيمة لان المنع
من المولى لم يوجد في اكثر منها واذا كان القيمة اكثر لا يلزمه الا الارش اذ لا حق للمولى في اكثر منه ولا فايدة في
التخيير بين الاقل والاكثر اذ الجنس متحد وانما لم يصر المولى بهذه التصرفات مختارا للفدا لان الاختيار انما يكون بعد
العلم او بعده اي لو تصرف فيه بما سبق من الاعتاق وغيره بعد العلم بجنايته ضمن الارش لانه فوت الدفع باعتاقه
فصار مختارا للفدا ولو باع بشرط الخيار للبايع لا يصير مختارا لان الملك لا يزول ولو باع بيعا فاسدا لا يصير مختارا
الا بالتسليم الى المشتري وما جعلناه اي المولى بالاجارة اي باجارته عبده الجاني والرهن والعرض على البيع والاقرار
اي اقراره بانه لغيره بعده اي بعد العلم بجنايته مختارا للفدا وقال زفر يصير مختارا لان هذه الاشياء تدل
على اختياره امساك العبد ولنا ان الدفع في هذه التصرفات ممكن اما في العرض فظاهر واما في غيره فيفسخ الاجارة
وفك الرهن وفي الاقرار بان كذبه المقر له وان صدقه فيه يخير المقر له لان الجاني عبده ولو علق عتقه بقتل زيد
فقتله اي العبد زيدا خطا جعلناه اي المولى مختارا له اي للفدا فالزمناه اي المولى الدية لا القيمة
وقال زفر لا يصير مختارا للفدا فعليه قيمته قيد بالخطا لانه لو قتله عمدا يجب القصاص اتفاقا له ان العبد
وقت تعليق المولى لم يكن جانيا وبعدما جنى لم يوجد من المولى فعل يصير به مختارا للفدا ولنا ان المعلق بالشرط
ينزل عند وجود الشرط فصار كما اذا اعتقه بعد الجناية والمفلس اذا اختار اي اذا جنى عبد المفلس ما اختار د

فداه ولم يكن له مال يؤديه منه لا يجبر على الدفع عند ابي حنيفة فعليه الارش وقالا عليه دفع العبد لانه
لما اختار الفدا انتقل الحق من الدفع اليه كالحوالة فاذا توى ما عليه بافلاسه عاد الى العبد وله ان المولى لو
كان اختار الدفع تعين فكذا اذا اختار الفدا لان الواجب احدهما لكن المولى ذو عسرة فللولي نظرة الى ميسرة
ولو جنى مكاتب ولم يقض بشيء اي لم يقض القاضي بالقيمة للاول حتى جنى اخرى اي جناية اخرى اوجبنا قيمة واحدة
لا تتثنى لولي الجنايتين وقال زفر يلزمه قيمتان لكل جناية قيمة وقيد بعدم القضا لانه لو قضى للاول بالقيمة يلزمه
قيمة اخرى اتفاقا والزمنا مولى المدبر قيمة واحدة من جناياته وقال زفر عليه قيمتان ايضا له في المسئلتين
ان القيمة وجبت دينا في ذمة المولى في الجناية الاولى لتعذر الدفع بالكتابة والتدبير فيلزمه قيمة اخرى بالثانية
اذ لا تضايق في الواجب في الذمة كما لو قضى للاول ثم جنى ثانيا ولنا ان الاصل في جناية العبد الدفع الى ان يمنعه مانع
عن الانتقال والمانع في المسئلة الاولى متردد قبل القضا لجواز ان يعجز المكاتب ويدفعه الى المولى واما بعد القضا
فالياس عنه حاصل لانتقال الموجب الاصلي الى القيمة بالقضا فلهذا لو عجز بعد القضا لا يدفع كالعبد المبيع اذا
ابق لا ينتقض البيع الا بقضا القاضي وفي المسئلة الثانية المانع متقرر فوجب القيمة من غير توقف وان قتل المدبر
رجلا اخر عمدا خطا واخر اي قتل رجلا اخر عمدا فعفى احد وليي العمد وانقلب نصيب الاخر مالا وضمن المولى قيمة
المدبر فقيمته مقسومة عند ابي حنيفة بين ولي الخطا وولي العمد الذي لم يعف اثلاثا بطريق المضاربة فاعطى
القاسم ثلثين لولي الاول وثلثا لشريك العافي لان حق ولي الخطا في كل القيمة وحق غير العافي في النصف فيجعل
كل نصف بينهما سهما فصار حق ولي الخطا في سهمين وحق غير العافي في سهم وقالا ارباعا اي تقسم القيمة بينهما
بطريق المنازعة ارباعا ثلثة ارباعها لولي الخطا وربعه لشريك العافي لان النصف سلم لولي الخطا بلا منازعة
واستوت منازعتهما في النصف الاخر فيكون بينهما ويضمن المولى في المدبر وام الولد اذا صدر منهما جناية
الاقل من قيمتها ومن الارش لما روي ان عبيدة بن الجراح قضى بجناية المدبر على مولاه بمحضر من الصحابة رضي
الله عنهم وانما لزمه الاقل لما بينا قريبا فان عاد المدبر فجنى وقد دفع المولى القيمة الى الاول اي الى ولي الاول
بقضا شاركه ولي الثانية فلا سبيل له على المولى اتفاقا فتكون القيمة بينهما نصفين وتعتبر قيمته لكل منهما
في حال الجناية حتى لو كانت قيمته وقت الجناية الاولى الفا ووقت الجناية الثانية الفين ووقت الجناية
الثالثة خمسماية يجب على المولى الفا درهم لانه جنى على الاوسط وقيمته الفان فيكون لولي الاوسط الفضل
لا يشاركه فيه احد لان ولي الاولى لا حق له فيما زاد على الالف وانما حقه في قيمته يوم جنى وهو الف درهم وكذا الثالث
لا حق له فيما زاد على خمسماية ثم تقسم خمسماية من الالف الاول بين الاول والاوسط فبقي من قيمته خمسماية تقسم
بين الثلاثة لاستوائهم كذا في التبيين والكافي او بغيره اي اذا كان المولى دفعها بغير قضا فالثاني اي الولي
الثاني يرجع على الاول او على المولى ثم يرجع المولى عليه اي على الاول عند ابي حنيفة وقالا لا شيء على المولى سوا
دفع القيمة بقضا او بغيره وكذا الحكم في ام الولد لان الاستيلاد يمنع الدفع كالتدبير فقيد بالمدبر لان الجاني لو كان قنا
ودفعه الى ولي الجناية الاولى ثم جنى لا سبيل لولي الجناية الثانية على المولى اتفاقا فيأخذ نصف العبد من الولي
الاول لهما ان المولى لما دفع القيمة الى الاول دفع كل الحق الى مستحقه لان الجناية الثانية لم تكن موجودة
فلم يبق عليه شيء فصار كما لو دفع بقضا القاضي وله ان حقوق اوليا الجنايات متعلقة بالقيمة لتعذر الدفع
فاذا دفعها المولى بغير قضا فقد سلم الى الاول ما تعلق به حق الثاني فله ان يضمن الثاني لدفع حقه الى غير مستحقه

المولى

وان

وان يضمن الاول لقبض حقه ظلما واما اذا دفعها بقضا فقد زالت يده بغير اختياره فلم يلزمه
ضمانها وجناية المغصوب على مولاه اراد بها الجناية الموجبة للمال بان قتله خطا معتبرة عند ابي حنيفة
فيجب على الغاصب للمالك الاقل من قيمة الجاني والارش اي من قيمته وقيمة ما اتلفه من المال وبقي المغصوب
مقررا على ملك المالك وعندهما هدر قيدنا الجناية بكونها موجبة للمال لانها لو كانت موجبة للقود معتبرة
اتفاقا فيقتل العبد قصاصا لهما ان ملك المولى باق في المغصوب ولو اعتبر جنايته في حقه لزم ان يكون
المولى دافعا العبد او قيمته الى نفسه وان يكون مملكا ومتملكا وهما متنافيان وله ان الغاصب في حق المغصوب
جعل كالمالك والمالك جعل كالاجنبي ولهذا الوجه فضمانه على الغاصب تطهيرا له عن الجناية لا على المالك ولا ينافي
لان المهلك هو الغاصب لكونه مامورا بدفع ما هو الاقل من قيمته ومن الارش وعلى الغاصب هدر اي جناية
المغصوب على غاصبه وماله هدر عند ابي حنيفة وقالا هي معتبرة لان ملك المولى قايم فيه والغاصب اجنبي
حقيقة فيؤمر المولى بالدفع او الفدا وله ان الغاصب مالكه حكما فلا تعتبر جنايته عليه كما لم يعتبر
على مالكه حقيقة وحكما ولو قتل اي المغصوب رجلا عند الغاصب خطا فرده اي الغاصب العبد الى
المولى فقتل آخر اي العبد رجلا اخر عند المولى فاختار دفعه لهما اي دفع المولى العبد بالجنايتين لاستوائهما
فاقتسما بينهما ورجع المولى على الغاصب بنصف قيمته اي قيمة العبد لانه جنى في ضمان الغاصب امرهم
بتملكه اي امر محمد المالك بان يتملك النصف الاول ولا يدفعه الى ولي الجناية الاولى وامراه بدفعه اي
بان يدفع المولى ما رجع على الغاصب من النصف الى ولي الاولى وبالرجوع اي بان يرجع المولى على
الغاصب ثانيا بمثله اي بنصف قيمته لنفسه اي يكون ذلك النصف للمولى له ان النصف الذي
اخذه المولى من الغاصب بدل نصف العبد الذي وصل الى ولي الجناية الاولى فلا يدفعه اليه لئلا يجتمع
البدل والمبدل منه في ملك واحد ولهما ان ولي الاولى كان مستحقا لجميع العبد لا نعدام المزاحم وقد وصل
اليه نصف العبد ووجد في يد المولى نصف العبد فارغا وهو نصف القيمة الذي اخذه من الغاصب فياخذه
ليكمل حقه واذا اخذه منه يرجع المولى بما اخذه على الغاصب لانه استحق بسبب كان في يد الغاصب وان
اشترى عبدا فقتل اي قتل انسانا قبل القبض عمدا فان امضاه اي اجاز المشتري البيع فله القصاص اي
للمشتري قصاص عند ابي حنيفة لانه هو المالك حقيقة وان فسخ فهو اي القصاص عند ابي حنيفة
للبايع لان العبد عاد الى ملكه ويوجب ابو يوسف القيمة للبايع في الفسخ عرف من هذا القيد انه وافق
ابا حنيفة في الامضا انما اوجب قيمته على القاتل لانه حين الجناية لم يكن ملكا للبايع فصار ذلك شبهة مسقطة
للقصاص واوجبها في الحالين اي اوجب محمد القيمة في حالة الامضا والفسخ لان المشتري لم يكن متعينا
للاستيفا لاحتمال اجازته ونقضه ومن قتل عبدا خطا كانت قيمته على العاقلة لان العبيد انقص حالا
من الاحرار والنص الوارد في ديتهم لا يكون واردا في دية العبيد فتقدر بقيمته لانها اعدل ولا تزاد قيمته
على عشرة الاف درهم كما لا يزاد عليها دية الحر الا عشرة يعني اذا كانت قيمته عشرة الاف درهم ينقص منها
عشرة دراهم حطا لرتبة العبد عن الحر والتقدير بعشرة مروي عن ابن عباس اعلم ان العامل في المستثنى
ليس قوله ولا يزاد لفساد المعنى بل عامله محذوف يعني بل يوضع عشرة الاف الا عشرة وكذا المعنى في
اخواتها وفي الامة على خمسة الاف الا عشرة اي اذا كانت قيمة الامة القيمة ازيد من الدية ينقص خمسة

الاف درهم وينقص منها عشرة دراهم ويوجبها في ماله اي يوجب ابو يوسف قيمة العبد في مال الجاني بالغة ما بلغت كالمغصوب اي كما لو غصب عبدا قيمته ازيد من الدية وهلك في يده يجب قيمته بالغة ما بلغت اتفاقا وقالا لا يجب عشرة الاف الا عشرة لان في العبد معنى الادمية فلهذا كان مكلفا وفي القتل ادميته اولى بالاعتبار من ماليته ولهذا يقتص ممن قتله عمدا والقصاص لا يجب باتلاف المال والواجب هنا ضمان النفس وضمان نفس الحر لا يزاد على عشرة الاف درهم فاولى ان لا يزاد في العبد مع نقصانه عنه واما في الغصب فانما وجب قيمته بالغة ما بلغت لانه ورد على ماليته لا على ادميته ويقدر من القيمة ما يقدر من الدية لان القيمة في العبد كالدية في الحر فلا يزاد في يد العبد على خمسة الاف لان الواجب في نفس العبد كان عشرة الاف الا عشرة واليد نصف الادمي فيجب فيها نصف ما يجب في النفس الا خمسة فيجب ضمان طرف العبد في مال الجاني لا على العاقلة كما في يد الحر لان اطراف العبد مال من وجه وملحقة بنفسه من وجه فباعتبار الاول وجب ضمانها في ماله لان ضمان المال لا يكون على العاقلة وبالاعتبار الثاني قدر ضمانها بضمان النفس

فصل في القسامة

وهي ايمان تقسم على المتهمين في الدم كذا في الصحاح واذا وجد قتيل في محلة وبه اثر من جراحة او اثر ضرب او خنق قيد له لانه اذا لم يكن به اثر يكون ميتا حتف انفه ولا يكون قتيلا عرفا او كان دمه يسيل من عينه او اذنه قيد له احترازا عن خروج الدم من فمه او دبره او ذكره اذ لا قسامة فيه لان الدم من هذه الاعضاء للميت يخرج عادة فلم يدل على انه اثر فعل القاتل واما الدم من العين والاذن فلا يخرج عادة فدل على انه اثر فعل او وجد بدنه اي بدن القتيل في محله او اكثره اي اكثر البدن سواء كان معه راس ام لا او نصفه مع الراس قيد بالاكثر وبالراس لان الموجود لو كان اقل البدن او النصف بلا راس او الراس وحده لا يكون في حكم القتيل عرف هذا بالنص ولا يعلم قاتله قيد به لانه لو كان معلوما تعلق به الحق به وسقط القسامة وادعى وليه قتله على اهلها اي ولي القتيل اي على جميع اهل المحلة قيد بدعوى الولي لان الحق له فشرط دعواه او على بعضهم عمدا او خطا ولا بينة قيد به لان البينة لو كانت للمدعي فلا قسامة يختار منهم خمسين رجلا وفيه اشارة الى تعيين الخمسين من اهلها الى الولي والحصر لهذا العدد ثبت بالسنة احرارا بالغين عقلاء قيد بهذه القيود لان اليمين انما يكون على اهل النصرة والمراة والعبد والصبي والمجنون ليسوا من اهلها يحلفون بالله ما قتلناه ولا عرفنا قاتله فيحلف كل واحد منهم بالله ما قتلت ولا علمت له قاتلا لجواز انه قتله وحده فيجترئ على يمينه بالله ما قتلناه يعني جميعا وفي الذخيرة لو حلفوا غرموا الدية وان نكلوا حبسوا حتى يحلفوا وهذا في دعوى العمد اما في الخطا فيقضى بالدية على عاقلتهم وكذا في الخانية اقول علم من هذا النقل ان قوله في المتن ثم يقضى بالدية عليهم اي عاقلتهم لما روي ان عمر قضى هكذا ليس كما ينبغي لانه ابهم ولم يعلم ان الدية عليهم او على عاقلتهم وتكرر اليمين ان نقصوا ان نقص الرجال الصالحون لليمين من عدد الخمسين لان التكرار في معنى اكمال العدد بقدر الامكان فان نكلوا عن اليمين حبسوا ليقروا بالقتل او يحلفوا وحكمها اي ابو يوسف بالدية لنكولهم ولا تبدا بيمين الولي اذا كان لوث اي علامة القتل برؤية الدم على واحد منهم او ثبوت العداوة بين القتيل واهل المحلة او بشهادة عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه وقال

الشافعي

الشافعي يحلف الولي خمسين يمينا قيد باللوث لان مذهبه كمذهبنا عند عدمه فيحكم له بها ان حلف يعني اعتبار ان حلف الولي خمسين على انهم قتلوه عمدا فعليهم القصاص في قول والدية في قول وان حلف انهم قتلوه خطا يحكم له بالدية عليهم وعليهم ان نكلوا اذا لم يحلف الولي استحلف اهل المحلة يبراون باليمين عنده وعندنا لا بل يغرمون الدية له في تحليف المدعي ان اليمين تجب على من يشهد له الظاهر ولهذا يجب على المدعى عليه لان ظاهر اليد شاهد له والظاهر ههنا شاهد على المدعى عند قيام اللوث ولكن سقط القصاص في العمد لثبوته ضرب شبهة في هذه الحجة ولنا قوله عليه السلام البينة للمدعي واليمين على من انكر وله في براءتهم اليمين ما روي انه عليه السلام قال للاولياء قتيل وجد بين اظهر اليهود تبرئكم اليهود بايمانهم ولنا ما روي انه عليه السلام بدا بالقسامة باليهود وجعل الدية عليهم وما رواه محمول على الابرا عن القصاص ولا حلف الولي بالعود اي لولي القتيل بالقصاص ان ادعى العمد وحلف مع اللوث وقال مالك اذا وجد قتيل في محلة وبه لوث وحلف الولي خمسين يمينا وادعى العمد يجب قصاصهم لما روي انه عليه السلام قال لاولياء القتيل الذي وجد في خيبر تحلفون وتستحقون دم صاحبكم فقالوا كيف نحلف على امر لم نعاينه ولنا ان اليمين حجة الدفع دون الاستحقاق واذا لم يستحق المدعي بيمينه المال فاولى ان لا يستحق بها النفس المحترمة والاستفهام محمول على الانكار وان ادعى الولي على غيرهم اي على غير اهل المحلة سقطت القسامة عنهم اي عن اهل المحلة لان غيرهم صاروا مدعى عليهم لا على واحد منهم اي لا يسقط القسامة اذا ادعى الولي على واحد من اهل المحلة لان ايجاب القسامة عليهم دليل على كون القاتل منهم فتعيينه واحدا منهم لا ينافيه فصاروا كانهم قتلوه تقديرا حيث لم يمنعوا الظالم عن قتله وشهادتهم على المدعى عليه اي شهادة اهل محلة وجد القتيل فيهم على من ادعى الولي القتل عليه سواء كان منهم او من غيرهم مردودة عند ابي حنيفة وقالا مقبولة لان الولي بادعائه القتل على غيرهم بروا عن التهمة فتقبل شهادتهم وله ان الخصومة كانت متوجهة اليهم فلا تقبل شهادتهم وان خرجوا عن الخصومة كالوكيل بالخصومة اذا شهد بعد العزل والوصي اذا شهد بعد الخروج عن الوصاية واذا قال المستحلف اي الذي طلب منه اليمين قتله فلان استثنا في يمينه بان قال ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير فلان واذا وجد القتيل على دابة كانت الدية على عاقلة السايق دون اهل المحلة لانه في يده وكان كالموجود في داره وكذا القايد والراكب وان اجتمع فيها السايق والقايد والراكب فالدية على عاقلتهم ولا يشترط ان يكونوا مالكين للدابة بخلاف الدار والفرق ان تدبير الدابة اليهم وان لم يكونوا مالكين لها وتدبير الدار الى مالكها وان لم يكن ساكنا فيها او بين قريتين اي لو وجد القتيل بين قريتين كانت القسامة على اقربهما لما روي انه عليه السلام امر بان يذرع بين قريتين حين وجد قتيل بينهما او في دار انسان كانت القسامة عليه فتكرر عليه الايمان لان الدار في يده وحفظها اليه والدية على عاقلته لان نصرته وقوته بهم هذا اذا اقر ان الدار ملكه وان انكره فلا يعقلوا حتى يشهد الشهود انها ملكه وتشارك ابو يوسف بين السكان جمع الساكن والملاك جمع المالك والقسامة والدية بالسوية لاشتراكهم في التزام الحفظ ووجود القتيل بينهم واخرجا السكان لان ما يكون من الغنم وهو الشفعة مختصة بالملاك فكذا ما يكون من الغرم والسكان متنقلون من محلة الى محلة فلا يلتزمون الحفظ وهي اي القسامة على اهل الخطة عند ابي حنيفة اي على الملاك السابقين والخطة فاخوذة من الخط الذي خطه السلطان ويبين لكل من عسكره المكان ولو بقي واحد لو هذه للوصل اي لو بقي من اهل الخطة واحد

كانت القسامة عليه دون المشترين وان لم يبق واحد منهم فالقسامة على المشترين اتفاقا لعدم المزاحم
وشاركا بينهم اي قالا القسامة مشتركة بين اهل الخطة والمشترين لان وجوب الضمان يعتمد التقصير وهم فيه
سواء وله ان صاحب الخطة هو المختص بتدبير المحلة فكان هو المختص بالقسامة والدية فلا يزاحمه المشتري
قيل بني الحكم ابو حنيفة على ما شاهده بالكوفة من تدبير اهل الخطة امر المحلة وان وجد القتيل في دار بيعت
قبل القبض فهي اي الدية على عاقلة من هي اي الدار في يده مطلقا اي سواء كان البيع باتا او بالخيار وقالا ان كان
باتا فعلى عاقلة المشتري والا اي ان لم يكن البيع باتا فعاقلة بالجر عطف على عاقلة اي فالدية على عاقلة من يصير
له اي يتقرر ملك الدار له لهما ان ولاية الحفظ في الشرع للمالك فيعتبر عاقلته وله ان القدرة على الحفظ انما تكون
باليد لان المالك غير قادر بدون اليد او في دار نفسه اي اذا وجد القتيل في دار هو مالكها فهي اي القسامة
والدية على عاقلته اي على عاقلة القتيل لورثته عند ابي حنيفة واهدراه اي قالا لا شيء عليهم لانها لو وجبت
على مالك الدار لان القتيل وجد فيها ثم انتقلت الى العاقلة ووجوبها له عليه ممتنع وله ان القتيل الموجود في الدار
لو كان غير مالكها لكانت الدية على عاقلة المالك فكذا اذا وجد المالك نفسه وفي الحقائق ثم عنده انما تجب الدية على
عاقلة القتيل اذا كان عاقلة القتيل والوارث واحدا فان اختلفت عواقلهما ينبغي ان تجب الدية على عاقلة
الوارث لان الدار وقت وجوب الدية ملك الوارث وهو الاصح ولو وجد المكاتب قتيلا في دار نفسه لا يجب
شيء اتفاقا او في دار امراة في مصر خال من عشيرتها يوجبها اي ابو يوسف القسامة مع الدية على عاقلتها
وهي اقرب القبائل اليها في النسب لانها ليست من اهل النصرة وخصها اي محمد المراة بالقسامة فيكون اليمين عليها خمسين
مرة والعاقلة بالدية ظاهر هذا اللفظ يوهم ان لا يتحملها المراة مع العاقلة لكن المتاخرين قالوا يتحملها في هذه المسئلة
لانها جعلت قاتلة والقاتلة تشارك العاقلة قيد بالمراة لانه لو وجد في دار رجل فالقسامة على رب الدار وعلى
عاقلته حضورا كانوا او غيبا من الحقائق وقيد بخلو المصر على عشيرتها وهذا القيد مذكور في المنظومة وغير
مذكور في ساير الكتب لا اعرف انه للاحتراز او قيد اتفاقي لمحمد ان القسامة لنفي التهمة وتهمة القتل من المراة
متحققة ولو كانت الدعوى خاصة حلفت فكذا اذا وجد في دارها ولابي يوسف ان القسامة انما يجب على من هو
اهل النصرة وهي ليست من اهلها فصارت كالصبي بخلاف ما اذا كان الدعوى عليها خاصة لان تلك يمين الدعوى
وهي يمين واحدة لا يمين القسامة او في سفينة كانت القسامة على من فيها اي في السفينة مطلقا اي
سواء كان مالكها او راكبها او ساكنا فيها وهذا على قول ابي يوسف ظاهر لان السكان يشركون الملاك في القسامة
عنده واما الفرق على قولهما فهو اي السفينة تنقل وتحول فصار المعتبر فيها اليد دون الملك كالدابة ولا كذلك الدار
او في مسجد محلة فعلى اهلها اي القسامة على اهل المحلة لانهم اختصوا بتدبيره فالقتيل فيه كالقتل في المحلة
والجامع اي لو وجد القتيل في المسجد الجامع او الشارع اي في الطريق الاعظم فلا قسامة لان الطريق للعامة ولا
يختص به قوم فالتهمة معدومة في العامة وتجب الدية في بيت المال لان مال بيت المال مال عامة المسلمين ولو
وجد في السجن فالقسامة على السكان فيه عند ابي يوسف وعندهما دية في بيت المال او في وسط الفرات اي
لو وجد القتيل في وسطه اهدرناه كالبرية كما وجد في البرية البعيدة من العامر والجامع عدم اليد فيهما لا
كالمحتبس بالشاطئ حيث تجب على اقرب القرى منه اي من ذلك المكان يعني قال زفر فيما وجد في وسط الفرات
القسامة على اقرب القرى منه كما لو وجد محتبسا في طرفه وفي ذكر الفرات اشارة الى ان الخلاف في النهر العظيم

لانه لو وجد في نهر صغير وهو الذي يستحق به الشفعة فالقسامة على اهله اتفاقا وفي اثبات المحتبس عليه
من الطرفين في المتن اشارة الى تعليلهما والفرق له ان الموجود في الوسط جار مع الماء ولا يدرى من اي مكان انتقل
بخلاف المحتبس لانه غير منتقل فاعتبر مكانه وفي الحقائق موضع الخلاف ما اذا كان موضع انبعاث الماء في دار الشرك
اذ لو كان في دارنا تجب الدية في بيت المال فصل في المعاقل جمع معقلة وهي الدية سميت بها
لانها تعقل الدماء من ان تسفك وتجب على العاقلة وهم الذين يؤدون الدية كل دية وجبت بنفس القتل وهي ما
وجبت بشبهة العمد والخطأ لما روي ان عمر رضي الله عنه قضى في الخطأ بالدية على العاقلة من غير نكير من الصحابة وشبه
العمد كالخطأ لقصور في الالة وعاقلتهم اي العاقلة اهل الديوان وهم الذين لهم رزق في بيت المال وفي زماننا هم الجيش الذين
كتب اساميهم في الديوان ان كان القاتل منهم لا اهل عشيرته وقال الشافعي العاقلة اهل العشيرة لما روي اي الدية كانت
على العشيرة في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا نسخ بعده ولنا ما روي ان عمر رضي الله عنه فرض العقل على اهل الديوان
بمحضر من الصحابة فلم ينكر عليه احد فانعقد اجماعا منهم فان قيل كيف يبطل الاجماع على خلاف ما قضى رسول الله عليه السلام
قلنا هذا على وفاقه لانهم علموا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم انما قضى على العشيرة باعتبار النصرة وعمر رضي الله عنه
لما دون الدواوين صارت النصرة بالديوان وان كان من ديوان الكتاب اذا كانوا يتناصرون ولا يكون تناصرهم اذا
كان تناصرهم اليوم بالحرف فعاقلته اهل حرفته او بالحلف فعاقلته حلفاؤه قال بعض المتاخرين لا عاقلة للعجم
لانهم لم يحفظوا انسابهم ولا يتناصرون والعاقلة جاءت في حق العرب وهو مختار الفقيه ابي جعفر وبه يفتي الامام ظهير
الدين كذا في الخلاصة فتؤخذ من عطاياهم اي من وظايفهم في ثلاث سنين من يوم القضاء لما حكي عن عمر رضي الله
عنه هكذا واذا وجب جميع الدية في ثلاث سنين فكل ثلث منها يكون في سنة سواء خرجت عطاياهم في اقل
من ثلاث سنين او اكثر لان وجوبها في الخطأ للتخفيف فهو حاصل في اي وقت كان والعطاء يخرج في كل سنة مرة هذا
اذا كان العطايا للسنين المستقبلة بعد القضاء حتى لو اجتمعت في السنين الماضية قبل القضاء بالدية ثم خرجت بعد
القضاء لا يخرج منها لان الوجوب بالقضاء ولو خرج عطايا ثلاث سنين مستقبلة في سنة واحدة يؤخذ منها كل
الدية والا فعاقلته قبيلته اي ان لم يكن القاتل من اهل الديوان فعاقلته قبيلته وهي عصبته من النسب لما روي
انه عليه السلام اوجب الدية على عصبة القاتل تقسط اي تقسم الدية عليهم في ثلاث سنين لا يزاد الواحد على اربع
دراهم اي ثلاث سنين وينقص منها اي من الاربعة ويضم اليهم اقرب القبائل من غيرهم نسبا ان لم تتسع لذلك اي
القبيلة للدية تخفيفا ويؤدي القاتل كاحدهم فلا يزاد على القاتل من اربعة دراهم في ثلاث سنين ومن لا عاقلة
له ففي ظاهر الرواية تجب في بيت المال لانه لو مات من غير وارث يرثه بيت المال واذا جنى يغرمه لان الغنم بالغرم وعن
ابي حنيفة رضي الله عنه تجب الدية في ماله لان الاصل انما يجب من مال الجاني الا انا عدلنا عن الاصل تخفيفا عليه فاذا لم
يكن له عاقلة عاد الى الاصل ولا يعقل صبي لانه ليس من اهل التبرع ولا امراة لانها ليست من اهل النصرة ولا كافر
عن مسلم ولا بالعكس اي لا يعقل مسلم عن كافر لعدم التناصر والكفار يعقل بعضهم بعضا واذا لم يكن للذمي عاقلة فالدية
في ماله في ثلاث سنين وتعقل قبيلة المولى عن المعتق يعني عاقلة المعتق قبيلة مولاه لان النصرة بهم والقبيلة
اي يعقل قبيلة مولى الموالاة والمولى عن مولى الموالاة لوجود التناصر بعقد الولاء ولا تعقل العاقلة جناية
عبد ولا صلحا اي لا تؤدي العاقلة ما لزم بالصلح ولا ما لزم باعتراف الجاني الا ان يصدقوه اي العاقلة المقر فاذا
صدقوه فقد رضوا به فيلزمهم برضاهم ولا ما نقص اي لا يعقل كل ما كان ناقصا عن خمسين دينارا بل يكون في ماله

الجاني لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم لا يعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون ارش الموضحة وارشها نصف عشر الدية وهو خمسون دينارا

كتاب الحدود

وهو جمع حد وهو في اللغة المنع ولهذا سمي البواب حدادا لمنعه الناس من الدخول وفي الشرع عقوبة مقدرة واجبة حقا لله تعالى فلا يسمى التعزير حدا لانه غير مقدر ولا القصاص لانه حق العبد ولهذا صح عفوه والاعتياض عنه والحدود انما شرعت زجرا للانفس الشهوانية عن شهواتها الغير المشروعة ليبقى العالم على نظام العدل **اذا زنى رجل بامراة** بان وطئها **في القبل** اي في فرجها لا في دبرها **في غير ملك وشبهة** اي شبهة الملك بان يظنها امراته ولو قال اذا زنى مكلف في قبل المشتهاة في غير ملك وشبهة عن طوع لكان اتم ليخرج به وطي المجنون ووطي الصغيرة الغير المشتهاة والميتة لان كل ذلك لا يوجب الحد **فشهد عليه او عليها اربعة رجال** بالزنا لقوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم **وشرط اجتماعهم** في مجلس واحد حتى لو شهدوا متفرقين يحدون حد القذف وقال الشافعي تقبل شهادتهم متفرقين كما في ساير الحقوق لاطلاق الآية ولنا قول عمر رضي الله عنه لو جاءوا مثل ربيعة ومضر فرادى لجلدتهم **فسالهم الامام** اي اذا شهدوا مجتمعين سالهم **عن ماهيته** بان يقول ما الزنا **وكيفيته** بان يقول كيف زنى لاحتمال وقوعه حالة الاكراه او ان يطلقوا نظر العين زنا كما قال عليه السلام العينان تزنيان **ومكانه** بان يقول اين زنا لاحتمال ان يكون الزنا في دار الحرب **وزمانه** بان يقول متى زنا لاحتمال ان يكون في زمان متقادم او في زمان الصبا **والمزني بها** بان يقول بمن زنى لاحتمال ان تكون امته او امراته او تكون له شبهة لا يعرفها هولاء الشهود كوطي جارية ابنه **فبينوا** اي الشهود ما ساله الامام وقالوا رايناه وطيها **كالميل في المكحلة** وهي بضمتين وعاء الكحل **وعدلوا** اي الشهود **سرا وجهرا** احتيالا للدرء وكيفية تعديلهم تاتي في الشهادات ان شاء الله تعالى قال بعض العلماء لو قالوا تعمدنا النظر الى موضع الزنا لا يقبل لاقرارهم على انفسهم بالفسق لان النظر الى عورة الغير بالقصد فسق ولكنا نقول يباح لهم النظر ضرورة تحمل الشهادة لانهم ما لم يروا كالميل في المكحلة لا يسعهم ان يشهدوا وقد قال الله تعالى واقيموا الشهادة لله **او اقر به** اي بالزنا عند القاضي بصريح لفظه بان قال نكت وكذلك شهادتهم انما تعتبر اذا صرحوا بانه زنى حتى اذا شهدوا على انه جامعها لا يحد **عاقل بالغ** حضر ثبوت الزنا على البينة والاقرار لان علم القاضي ليس بحجة في باب الحدود الخالصة لله **واعتبروه** اي الاقرار **من ذمي بذمية** اي بزناه بها فيحد به وقال مالك لا يحد فيه بالاقرار لانه يحد بشهادة اهل الذمة عليه اتفاقا وقيد بالذميين لان الزنا بالمسلمة على وجه الاكراه موجب للقتل لانه نقض العهد عنده **له** ان قول الذمي لا يوجب على القاضي شيئا **ولنا** انه اقرار على نفسه لا تهمة فيه فيقبل ووجوب الاقامة على القاضي بسبب تقلده القضاء لا بقول الذمي **اربع مرات** وهو ظرف لقوله اقر **في اربعة مجالس من مجالسه** اي مجالس المقر **ولا نكتفي بالمرة** اي باقراره بالزنا مرة وقال الشافعي يكتفي بها لان الاقرار مظهر وتكراره لا يفيد شيئا كما في ساير الحقوق **ولنا** ما روي انه عليه السلام اخر اقامة الحد على ماعز الى ان تم اقراره اربع مرات في اربع مجالس **فسال** اي سال الحاكم المقر **عما تقدم** اي عن ماهية الزنا وكيفيته ومكانه وزمانه والمزني بها قيل لا يساله عن الزمان لان تقادم العهد غير مانع في الاقرار والاصح انه يساله لجواز انه زنى في صباه **فبين المقر حكم به** اي الحاكم بالزنا **ولم يلحقوا ابهما** اي بالاقرار والشهادة **ظهور الحبل** يعني لم يثبت الزنا بظهور الحبل عندنا وقال مالك يثبت به لان ظهوره من غير زوج دليل على زناها ولنا ان احتمال النكاح الصحيح او الفاسد قايم فلا يجب الحد بالشك **ويقبل رجوعه** اي رجوع المقر عن اقراره

بالزنا في اثناء الحد وقبل اقامته فلا يحد بعده لان رجوعه خبر محتمل للصدق والكذب فيندرئ الحد بهذه الشبهة **وندب للامام تلقينه اياه** اي يلقنه الرجوع بان يقول لعلك قبلت او لمست او تزوجت **وان اقر بالزنا بعد القضاء بالبينة مرة يسقطه** اي ابو يوسف الحد لان الشهادة لا تعتبر مع الاقرار وكذا لا يعتبر اقراره لعدم كونه اربع مرات **واقامه** اي محمد الحد لان الشهادة بعد القضاء تاكدت باقراره فيتقيد بقوله بعد القضاء لانه لو اقر قبل القضاء يسقط اتفاقا **ويبدا الشهود برجم المحصن** وتفسير الاحصان سياتي قريبا ورجمه رميه بالحجارة حتى يموت **ثم الامام ثم الناس** لما روي ان عليا رضي الله عنه هكذا فعله **ويقدم في الاقرار** يعني اذا اقر المحصن بالزنا يبدا الامام برجمه **ثم الناس ويجوز ان يحفر لها** اي للمحصنة **في الرجم** لما روي انه عليه السلام امر ان يحفر للغامدية حفرة الى صدرها ورماها بحصاة مثل الحمصة وقد كانت اقرت بالزنا **ويرجم المحصن قايما** والرجم ثبت بالسنة المشهورة فصار كالمتواتر لا تصال القبول به من العلماء وبهذا الوجه جازت الزيادة على كتاب الله تعالى **ويغسل ويكفن ويصلى عليه** لقوله عليه السلام في المرجوم واصنعوا به كما تصنعون بموتاكم **فان امتنع الشهود** كلهم او بعضهم من ابتدا الرجم **سقط** الحد لانه يدل على الرجوع **او غابوا** يعني لو شهدوا بزنا محصن ثم غابوا **الحكم باقامته** اي ابو يوسف باقامة الحد لان زناه ظهر بحجة كاملة **وهما بانتظارهم** اي قالا لا يرجم حتى يحضر الشهود ويبدأ برجمه ليقام الحد على الوجه المشروع وضع في الرجم اذ في الجلد لا يشترط بداية الشهود اتفاقا من الحقايق **ومنع الناس من الحد بقول القاضي ما لم يعاينوه** اي اذا ثبت زنا محصن بالشهود عند القاضي فقال للناس ارجموه لا يرجمونه عند محمد ما لم يعاينوا الشهود واداءهم وبقوله اخذ فقهاء ما وراء النهر لغلبة الفساد على قضاة الزمان وانتفاء الاعتماد عليهم والاينمان قالا يرجمونه لانهم مامورون بطاعته ولقد احسن من فصل بين القضاة بانه ان كان عالما عادلا وجب ايتماره من غير تفحص وان كان عادلا جاهلا يسال عن كيفية قضايه فاذا اخبر بما يوافق الشرع يعمل بقوله واذا كان ظالما جاهلا كان او عالما لا يقبل قوله قال المصنف في شرحه اقول ويجوز ان يسال الثالث عن ثبوت الحكم عنده فان وافق حكمه الشرع عمل به والا تركه الى هنا كلامه واقول اذا كان القاضي ظالما لا يعتمد على خبره فكيف يسال عنه اذ يحتمل ان يخبر خلاف ما وقع عنده **ويجلد الحر ماية جلدة** لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما ماية جلدة **والعبد خمسين** جلدة لقوله تعالى في حق الاماء فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب المراد به الجلد لان الرجم لا يتنصف فاذا ثبت التنصيف في الاماء لكان الرق ثبت في العبيد بدلالة النص او بدخول العبد في الآية وتانيث اللفظ للتغليب **ولا يجده** اي جلد العبد **لمولاه بغير امر الامام** وقال الشافعي يجوز لان ولاية المولى على عبده اكثر من ولاية الامام فيقيم عليه الحد كالتعزير ولنا قوله عليه السلام اربع الى الولاة الحدود والصدقات والفيء والجمعات اعلم ان الخلاف فيما اذا كان المولى ممن يملك اقامة الحد بتقلد القضاء حتى لو كان مكاتبا او ذميا او امراة فلا يقيم اتفاقا **وينزع عنه** اي عن المحدود **ثيابه** غير ما يستر عورته **والفرو والحشو** وهو الثوب المحشو بالقطن **عن المراة** لان الفرو والحشو مانعان عن وصول الالم الزاجر **ويفرق الضرب على اعضايه** لان كل عضو نال اللذة منه فيعطي حظه من الضرب **قايما** لما روي ان عليا رضي الله عنه ضرب الرجال في الحدود قياما والنساء قعودا **بسوط لا ثمرة له** اي لا عقدة له ولا عذبة **ضربا متوسطا** وهو المولم الغير الجارح **ويحترز عن الوجه** لان ضربه يزيل الحسن ولا اتلاف حكما **والفرج والراس** لان ضربه متلف **ويامر بضربه** اي ابو يوسف بضرب راسه سوطا واحدا في اخر الحد وقالا لا يضربه اياك ان تضرب الراس والفرج وحديث ابي بكر نقل انه كان في منسم ساع مستحق الهلاك **ولا يجمع بين الجلد والرجم**

تفصيل حسن في القضاة

في المحصن لان النبي عليه السلام لم يجمع بينهما ولا يجمع بين الجلد والنفي حدًا وقال الشافعي يجمع بينهما على انه من الحد
لما روي انه عليه السلام قال الزاني عليه جلد مائة وتغريب عام ولنا قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا جعل
الجلد كل الموجب لانه قرنه بالفاء ولو كان النفي حدًا لكان الجلد بعض الموجب فيكون نسخًا قيد بقوله حدًا لان النفي بطريق
السياسة جائز عندنا ان راى الامام فيه مصلحة ولا يختص ذلك بالزنا لما روي انه عليه السلام نفى المخنث وعمر نفى
غلامًا صبيحًا تفتتن به الرجال والنسا فقال الغلام ما ذنبي يا امير المومنين فقال لا ذنب لك وانما الذنب لي حيث لا
اطهر دار الهجرة منك وفي النهاية يحتمل ان يراد من التغريب في الحديث الحبس كما قال الشاعر، ومن يك امسى
بالمدينة رحله، فاني وقيار بها لغريب، اي لمحبوس ويرجم المريض المحصن لان الاتلاف كان مستحقا عليه فلم يكن المرض
مانعًا ويؤخر جلده الى ان يبرأ من مرضه لان جلده قد يفضي الى الهلاك ولهذا لا تقطع يد السارق في غاية الحر والبرد
لافضايه الى الهلاك وحد الحامل اي اذا زنت الحامل وكان حدها الجلد يؤخر جلدها حتى تتعالى تخرج من نفاسها
لان ذلك نوع مرض فيؤخر الى زمان البرء ورجمها اي يؤخر رجم الحامل حتى تضع الى استغنا الولد اي الى ان يستغني الولد
عنها لعدم المربي اي اذا لم يوجد من يقوم بتربيته رواية عن ابي حنيفة لما روي انه عليه السلام قال للغامدية
بعدما وضعت ارجعي حتى يستغني ولدك ولا يشترط الاسلام في الاحصان وقال الشافعي ليس بشرط لما روي انه
عليه السلام رجم يهوديين قد زنيا ولنا قوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن ورجمه عليه السلام
كان بحكم التوراة قبل نزول آية الجلد ثم نسخ مضافًا اي حال كون الاسلام منضمًا الى الحرية والبلوغ وهذه الاوصاف
شرط اتفاقًا اما اشتراط الحرية لقوله عليه السلام لا تحصن الحر الامة ولا العبد الحرة وشرط العقل والبلوغ
لان المحصن انما يكون اهلا للعقوبة بها والدخول بزوجته في نكاح صحيح اما شرط الدخول لقوله عليه السلام
الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة قيد بالثيابة وهي انما تحصل بالدخول معنًا جلد مائة ان لم يكونا محصنين
ورجم بالحجارة ان كانا محصنين والمعتبر في الدخول ايلاج الحشفة في القبل لا الانزال وهما محصنان الجملة حاليه
اي وهما على صفة الاحصان من الحرية والبلوغ والعقل حال الدخول وانما شرط ذلك لان هذه النعمة تتكامل اذ الطبع
ينفر عن صحبة المجنونة والصغيرة والمملوكة والكافرة ويحكم به اي ابو يوسف باحصان الزوج لاسلامها بعده
اي بعد الدخول وقالا لا يثبت احصانه له ان الرغبة وافرة بوطي البالغة العاقلة فتكون النعمة متكاملة
ولهما قوله عليه السلام لحذيفة وقد تزوج ذمية دعها فانها لا تحصنك ويثبت اي الاحصان برجل وامراتين
وقال زفر لا يثبت بشهادة المراة احتيالا للدرء ولان الاحصان شرط في معنى العلة لانه يوجب تغليظ الجناية فيلحق
بالعلة وهو الزنا في اشتراط الذكورة ولنا انه عبارة عن اوصاف جميلة فتكون شرطا وعلامة لاهلية الزاني
للرجم ولا اثر لذلك في العقوبة فالحكم لا يضاف الى الاهلية فكذا الى شرطها وان قالوا دخل بها اي بمنكوحته
المسلمة العاقلة البالغة نكاحا صحيحا فهي اي تلك الشهادة مقبولة عند ابي حنيفة والاحصان ثابت بها
كالجماع اي كما يثبت الاحصان اذا شهدوا بانه جامعها والدخول للزيارة فلا يثبت بالمحتمل ما هو شرط الحد ولابي حنيفة
ان الدخول في المنكوحة انما يستعمل في الوطي اذا استعمل بالباء واما الدخول للزيارة فيستعمل بعلى يقال دخل عليها وان
شهدوا بحد اي بما يوجبه كالزنا والسرقة متقادم اي في زمان سابق وحد التقادم مقدر بستة اشهر واليه اشار
في الجامع الصغير وعند ابي حنيفة هو مفوض الى راي الامام وعند صاحبيه مقدر بشهر وهو رواية عنه وهذا هو
الاصح وحد التقادم في الشرب كذلك عند محمد وعندهما مقدر بزوال الرائحة كما ياتي في موضعه لا لبعدهم عن الامام ردت

شهادتهم لان تاخيرهم ان كان للستر فالاقدام على الشهادة بعده يكون عن عداوة وان كان لا للستر صاروا فاسقين فلها
فلا يقبل بخلاف الاقرار حيث يقبل عندنا وان تقادم اذ لا تهمة فيه اذ المرء لا يتهم على نفسه وزفر قاس الاقرار بالشهود
في عدم الوجوب بالتقادم والشافعي قاس الشهادة بالاقرار في الوجوب ونحن فصلنا بينهما واما اذا كان المانع عن شهادة
الفور بعدهم عن الامام مسيرة شهر مثلا تقبل شهادتهم الا في القذف يعني تقادم القذف غير مانع عن حده لان فيه حق
العبد وهو رفع العار عنه والتقادم غير مانع في حقوق العباد واما التقادم في السرقة فلا يمنع ضمان المال لانه حق
العبد والتقادم كما يمنع الشهادة في الابتدا يمنع اقامة الحد بعد القضا قبل الامضا كما اذا هرب بعد ضرب بعض الحد
ثم اخذ بعد تقادم الزمان لا يقام عليه بقية الحد لان الامضا في الحدود من القضا بدليل ان شهود الزنا اذا ارتدوا
بعد القضا قبل الامضا لا يقام الحد لثبوت الشبهة ويحدون لنقصان عددهم لان كلامهم قذف وخروجه الى الشهادة
موقوف على اكمال العدد ولو جلد فظهر احدهم عبدًا اي محدودًا في قذف حدوا اي الشهود لنقصان عددهم وارش
الضرب الجارح غير واجب يعني اذا شهد اربعة على غير محصن بالزنا فجلده القاضي فجرحه الجلد فارشه غير واجب
عند ابي حنيفة واوجباه في بيت المال ومعرفة الارش بان يقوم المحدود عبدًا سالمًا من هذا الاثر وغير سالم
فينظر الى ما بينهما من التفاوت وكذا الخلاف لو مات من الجلد فديته هدر عنده وفي بيت المال عندهما لهما ان
فعل الجلاد ينتقل الى القاضي فيجب الضمان عليه الا انه لا ضمان على القاضي لانه عامل للمسلمين فيجب في مالهم وهو بيت المال
كما لو رجم فوقع الخطا في قضايه وله ان المستحق بشهادتهم الضرب المولم لا الجارح والجرح انما لزم من ضعف المحل
ولو وجب الضمان به لامتنع الناس عن اقامة الحد مخافة الغرامة اذ التمييز بين الجارح وغيره متعسر وقد بسوط
من الاسلام لو قال قايل يجب الضمان على الجلاد فله وجه لانه كان مامورا بضرب مولم لا جارح فوقع فعله تعديا ولو
رجعوا بعد الرجم حدوا اي يحدون حد القذف وقال زفر لا يحدون قيد بالرجوع لانهم لو ظهروا عبيدا لا يحدون
اتفاقا لانهم صاروا قاذفين حيا ثم مات والحد لا يورث وقيد بقوله بعد الرجم لانهم لو رجعوا قبله يحدون اتفاقا
وغرموا الدية اتفاقا لان النفس تلفت بشهادتهم له ان كلامهم السابق ان صار بالرجوع قذفا قبل الرجم فلا حد
لان من قذف حيا ثم مات المقذوف لا يحد القاذف وان جعل قذفا بعد الرجم فلا حد ايضا لان من قذف المرجوم
بحكم الحاكم لا يحد ولنا ان الشهادة انفسخت بالرجوع فانفسخ ما ابتني عليه وهو القضا فصاروا كانهم قذفوا الميت
في الحال فيحدون ولا نقتلهم اي الشهود الراجعين وقال الشافعي يقتلون هذا اذا قالوا تعمدنا وان قالوا اخطانا
غرموا الدية اتفاقا له انهم قاتلون معنى لان القتل وجد بسببهم فصاروا كالمكره ولنا ان علة القتل هو القضا ورجم
الناس باختيارهم ومع وجود العلة لا يضاف الحكم الى السبب والقاضي لا يصلح ان يكون آلة للشهود وكذا الناس
فلا يلزمهم القصاص ولكنهم لكونهم سببا يضمنون الدية والمال يجب بدليل فيه شبهة او احدهم اي لو رجع احد شهود
الزنا بعد القضا قبل الامضا اي قبل اقامة الحد حده اي حد الراجع وحدهم وغرماه اي ما لا حد واحدا وسقط الحد
عن المشهود عليه اتفاقا للشبهة قيدنا بقولنا بعد القضا لانه لو رجع قبل القضا يحدون اتفاقا وقيد بقوله قبل
الامضا لانه لو رجمه ثم رجع حد الراجع وحده اتفاقا وغرم ربع الدية له ان الشهادة تاكدت بالقضا فلم تنفسخ الا
في حق الراجع كما لو رجع بعد الامضا ولهما ان الامضا في الحدود ملحق بالقضا ولهذا لو سقط احصان المقذوف او عزل
القاضي فالامضا ممنوع ولو رجع احدهم قبل القضا يحدون فكذا لو رجع قبل الامضا ولو شهدوا انه زنى بعمرة وآخرون
باخرى اي وشهد رجال اخرون انه زنى بامراة اخرى كعمرة مثلا فرجم ثم رجعوا اي الشهود كلهم ضمنوا ديته اتفاقا

ويمنع قطع اليد لانه حق ادم

ومنع محمد من حدهم وقالا يحدون حد القذف وله ان رجوع كل فريق لا يصح في حق الاخر في ايجاب الحد عليهم لان كلا منهما يثبت زنا غير ما يثبته الاخر ضرورة فصار كل فريق كان الفريق الثاني لم يرجع ولو كان كذلك لم يحد الراجعون كذا هذا ولهما ان اقرار كل فريق على نفسه صحيح وكلهم بالرجوع اقروا انهم قذفوا عفيفا فيحدون وشهادة الفريقين نزلت منزلة الشهادة على زنا واحد في حكم الضمان حتى لو رجع من كل فريق اثنان لم يجب الضمان لبقاء نصاب الشهادة ولولا قيام الشهادة مقام الشهادة لضمنوا لان الباقي من كل فريق ليس بنصاب كامل فكذا في الحد فصاروا كما لو شهد ثمانية على زنا رجل فاختلفوا او احد فرجم فرجعوا فيحدون وشهادتهم لاختلافهم اي اذا شهد اربعة على زنا رجل فاختلفوا في مكانه او زمانه فردت شهادتهم لان اختلاف الفعل المشهود عليه اورث شبهة اختلاف المشهود عليه فلا يحدون عندنا خلافا لزفر له ان العدد لم يتكامل في كل زنا فصاروا قاذفين فيحدون ولنا ان العدد تكامل في اصل الزنا ولم يتكامل في وصفه فبالاعتبار الاول قلنا لا يحد الشهود وبالاعتبار الثاني لا يحد المشهود عليه اعلم ان رد شهادتهم باختلاف المكان فيما اذا لم يمكن التوفيق اما اذا امكن بان شهد اثنان انه زنى في ناحية بيت واخران انه زنى في ناحية اخرى منه والبيت صغير تقبل شهادتهم لاحتمال انتقالهما بالاضطراب وكذا لو اختلفا في ساعتين من يوم متقاربتين يمكن ان يمتد الزنا اليهما فكذلك فان قلت اذا اختلفوا في طوعها وكرهها لا يجب الحد عند ابي حنيفة فكان ينبغي ان يجب لان التوفيق ممكن بان يكون اول الفعل طوعا واخره كرها قلنا الاكراه مسقط للحد سواء وجد في اوله او اخره كما تعلم عنهم اي الحد عن الشهود اذا كانوا فسقة خلافا للشافعي له ان الفاسق لا شهادة له فيحدون ولهما ان الفاسق اهل لتحمل الشهادة مع قصور ادائه لتهمة الفسق فبالاعتبار الاول يثبت شبهة الزنا فيسقط احصان المشهود عليه وبالاعتبار الثاني يثبت شبهة عدم الزنا فيمتنع الحدان جميعا وان شهدوا فزكوا اي اذا شهد اربعة بزنا رجل فزكاهم المزكون فرجم ثم ظهروا اي الشهود عبيدا او احدهم عبدا فالضمان اي الدية على المزكين عند ابي حنيفة ان تعمدوا اي ان قالوا علمنا انهم عبيد وتعمدنا الكذب وقالا في بيت المال قيد بتعمدهم لانهم لو قالوا اخطانا فضمانه في بيت المال اتفاقا فالانهم اخطاوا فيما عملوا لعامة المسلمين فصاروا كالقاضي هذا اذا اخبروا بالحرية واما اذا قالوا هم عدول وظهروا عبيدا لم يضمنوا اتفاقا لان الرق لا ينافي العدالة اذ هي اجتناب المحظورات وقيد بقوله رجم لانه لو قتله رجل عمدا بعد تزكية الشهود وامر القاضي برجمه فظهروا عبيدا فديته في ماله اتفاقا لانه عمد والعاقلة لا تعقل العمد وكان القياس القصاص لانه حز راسه والمامور به كان الرجم لكنه سقط لان القضاء اورث شبهة الاباحة لهما ان المزكين اثنوا على الشهود خيرا فلا يضمنون كما لو اثنوا على المشهود عليه خيرا بان شهدوا باحصانه ثم رجعوا وله ان الشهادة علة للحكم وهي انما تصير عاملة بالتزكية لان بها يرجح جانب صدق الشهود فكانت التزكية علة العلة فيضاف الحكم الى صاحبها بخلاف شهود الاحصان لانهم شهود شرط محض والحكم لا يضاف الى صاحب شرط وانما شرط تعمدهم لان هذا الضمان ضمان السبب وهو انما يعتمد على التعدي ولو رجع المزكون عن تزكيتهم بعد رجم المشهود عليه وقالوا انهم عبيد فزكيناهم عمدا عزروا اي المزكون اتفاقا وعليهم الضمان عند ابي حنيفة وقالا لا ضمان عليهم هذا اذا قالوا تعمدنا واذا قالوا اخطانا في التزكية

٧

لا يضمنون اتفاقا له انهم بمنزلة علة العلة ولهما انهم شهود الشرط كما مر والاصح ان الدية في هذه المسئلة لا تجب في بيت المال لان خطا القاضي غير متيقن لجواز كذبهم في الرجوع وفي المسئلة الاولى متيقن لان احد الشهود ظهر عبدا فظهر الفرق بين المسئلتين لان الموجود في الثانية رجوعهم فحسب وفي الاولى رجوعهم مع ظهور الشهود او احدهم عبدا وان شهدوا به اي اربعة بزنا رجل بفلانة وشهد اخرون به اي بان الزنا الذي شهدوا به ثابت على الشهود فالحد غير واجب مطلقا اي لا يحد الشهود الاولون والاخرون عند ابي حنيفة وقالا حد الاولون حد الزنا واما المشهود عليه فلا يحد اتفاقا لان شهوده مجروحون لهما ان زنا الاولين ثابت بشهادة الاخرين فوجب اقامة الحد عليهم كما لو شهدوا ابتداء وله ان الاخرين شهدوا بان الزنا الذي شهد به الاولون هو المتحقق منهم والفعل الواحد لا يتصور في شخصين وكل من الفريقين يحتمل الصدق والكذب فاورث ذلك شبهة فلا يحدون وشهادتهم به اي بزنا رجل مع اختلافهم في طوعها بان قال اثنان منهم انها كانت مكرهة واخران انها طايعة مردوده عند ابي حنيفة لا يحد الرجل ولا المراة وقالا يحد الرجل ولا تحد المراة لانها شهادة الاربع اجتمعت على زناه طايعا وله ان الشهادة مختلفة لان الزنا بها وهي طايعة غير الزنا بها وهي مكرهة فلم يتم النصاب واقراره به اي اقرار الرجل بانه زنى بهذه المراة في اربع مجالس مع انكارها غير موجب للحد عند ابي حنيفة وقالا يجب الحد عليه وكذا الخلاف اذا اقرت انها زنت بهذا الرجل فانكر وفي التبيين هذا اذا لم يدع المنكر منهما الشبهة فان ادعاها بان قال تزوجها لا يجب الحد على المقر اتفاقا لان النكاح يقوم بالطرفين ودعواه يحتمل الصدق لهما ان اقراره على نفسه صحيح وانه لم يصح على المراة وصار كما لو اقر بالزنا بغايبة او خارج فقالت استكرهني وله انها لما انكرت انتفى محله فاورث ذلك شبهة في حقه لان الفعل لا يوجد بغير محله بخلاف ما استشهدا به لانها لو حضرت وانكرت الزنا وادعت النكاح حنيفة كان شبهة لاحتمال صدقها واحتمال ذلك يكون شبهة فلا يعتبر واما قولها استكرهني فيفيد لتصديق لزناه ودعوى لزيادة وصف الاكراه فانتفت الشبهة في حقه بتصديقها اذ اسقط الحد يجب المهر تعظيما لامر البضع شرعا ولا يلتفت الى تكذيبها فان قيل هذا لم وجب الحد على قاذفها بهذا الفعل قلنا لنسبتها الى ما تتعير وتفتضح به شهوتها بالتمكين ولا تحدها اذا اطاعت صبيا او مجنونا وقال الشافعي تحد لان الزنا وجد منها وسقوط الحد من جانبه لا يسقط الحد عنها كما لو زنى بمجنونة لا يسقط الحد عنه ولنا ان المباشر للفعل هو الرجل والمراة تابعة له بدليل تصور الفعل فيها وهي نائمة والفاعل اذا كان زانيا يصير زانيا تبعا له والزنا منعدم من الصبي والمجنون لكونهما غير مكلفين فلا يصير هي زانية ولا اذا زنا اي لا يحد الرجل اذا زنى في دار الحرب ثم خرج الينا مسلما وقال الشافعي يحد لانه لما اسلم التزم احكام الاسلام ومنها الحد ولنا ان الزنا في دار الحرب لم ينعقد موجبا للحد لانقطاع ولاية الامام عنها فلا يكون موجبا بالانتقال منها وفي التبيين لو غزا الخليفة او امير مصر فدخل دار الحرب فله ان يقيم الحد على من زنا في عسكره لان العسكر تحت ولايته ولا يقيم على من زنا في خارجه لقوله عليه السلام لا تقام الحدود في دار الحرب وانما قيدنا بالخليفة او امير مصر لان امير العسكر لا يقيم الحد على من زنا منهم لان المفوض اليه تدبير الحرب لا اقامة الحدود وحكم ابو يوسف بحد المستامن اي بوجوب الحدود كلها الا في الخمر اي حد الخمر لا يجب عليه اتفاقا لانه يراه حلالا وعكسا اي قالا لا يجب الحدود عليه الا في القذف اي يجب حد القذف عليه اتفاقا واما حد الزنا والسرقة فواجب عنده وغير واجب عندهما قيد بالمستامن لان الذمي كالمسلم اتفاقا له

ان المستامن ملتزم احكامنا ما دام في دارنا ولهذا يواخذ بالقصاص وحد القذف فيقام عليه الحدود ولهما ان المستامن من دخل دارنا لقضا حاجته وعوده ولم تلزم احكامنا وانما يقام عليه حد القذف لانه التزم ان لا يودي احدا منا فاذا قذف مسلما فقد اداه وان زنا مسلم بمستامنة يحدها اي ابو يوسف وخصاه به اي قالا يحد المسلم خاصة وكذا الخلاف اذا زنا ذمي بمستامنة او مستامن اي لو زنا مستامن بمسلمة يحدها ابو يوسف ودلايل هذه المسايل معلومة فيما سبق وكذا الخلاف لو زني بذمية والامام اي ابو حنيفة وفيه تورية للامام الذي يقيم الحد يخصها به اي المسلمة بالحد ومنعه اي قال محمد لا يحد المسلمة ايضا لان فعل الرجل في الزنا اصل وفعلها تبع واذا لم يوجب الاصل الحد لا يوجب التبع فصار كتمكينها من صبي ولهما ان الزنا حرام في كل الاديان وكانت المراة زانية حقيقة لتمكينها من الوطي الحرام بخلاف التمكين من الصبي لان فعله لا يوصف بالحرمة ولا يجب الحد على واطي جارية ولده وان سفل مع العلم بالحرمة لشبهة وجدت في المحل والشبهة اذا ثبتت في الموطوة تثبت فيها الملك من وجه ولم يبق معه اسم الزنا فلم يجب مع علمه بحرمة الوطي لقيام دليل يدل على حله وان تخلف هنا المانع فاورث ذلك شبهة عند الدعوة لعدم كونه زنا خالصا وهي تثبت في مواضع منها وطي الرجل جارية ابنه ودليل حله قوله عليه السلام انت ومالك لابيك ثم ان حبلت وولدت يثبت النسب من الاب ولا يجب العقر لتملكه اياها بالقيمة سابقا على الوطي وان لم تحبل فعليه العقر لان التملك ثمة لصيانة مائه عن الضياع ولا حاجة ههنا فلا يثبت الملك ومنها وطي مطلقته البائن والدليل فيه ان بعض الصحابة جعل الكنايات رجعية ومنهم عمر رضي الله عنه ومنها وطي المولى للجارية المبيعة او الممهورة قبل التسليم والدليل فيه انها في يده وضمانه وتعود الى ملكه بالهلاك وكذا وطي المبيعة بالبيع الفاسد قبل التسليم او بعده او بشرط الخيار لان له فيها حق الملك ومنها وطي جارية مكاتبه وعبده المأذون المستغرق بالدين لان له حقا في كسبه ومنها وطي الجارية المشتركة لان ملكه في البعض ثابت حقيقة ومنها وطي المرتهن المرهونة في رواية لان سبب الملك قد انعقد له ولهذا عند هلاكها يكون مستوفيا لدينه فصارت كالمشتراة بشرط الخيار للبايع ونفيناه عنه اي الحد عن الزاني في جارية اصوله اي في وطي جارية ابيه وامه وجدته وجده وان علوا مع ظن الحل اي ان ظن ان وطيها حلال لم يحد عندنا وقال زفر يحد قيد بظن الحل لانه لو قال علمت انه حرام يحد اتفاقا له انه وطي حرام في محل خال عن الملك وشبهته فلا يعتبر تاويله الفاسد كما لو وطي جارية اخيه ولنا قوله عليه السلام ادرؤا الحدود بالشبهات وفيه نوع من الشبهة حيث ظن غير الدليل دليلا فاعتبر ظنه شبهة ويسمى هذا شبهة في الفعل فيسقط بها الحد لكن لا يثبت النسب بالدعوة في هذا النوع لانه زنا محض لكن المطلقة بالثلاث من هذا النوع يثبت فيها النسب لان وطيها بشبهة العقد فيكفي ذلك لاثبات النسب كجارية زوجته اي كما اذا وطي جارية زوجته وسيده اي كما اذا وطي العبد جارية مولاه ومعتدته اي كما لو وطي معتدته عن ثلاث اي عن ثلاث طلقات فيسقط الحد ان قال ظننت لحل ويجب الحد في هذا النوع للعلم بالحرمة اي ان قال علمت حرمته وسبب الشبهة في هذا النوع ان المباسطة جارية بين الولد والوالدين والزوج والزوجة والعبد والمولى بحيث ينتفع كل منهم بمال الاخر عادة فاذا ظن ان وطي الجواري من قبيل الاستخدام واشتبه عليه الحال يكون معذورا واما شبهة في المطلقة ثلاثا فباعتبار ان بعض الاحكام كالنفقة والسكنى وثبوت النسب وحرمة اختها واربعة سواها باق فيها فظن حلها وهذا النوع يثبت في مواضع منها ما سبق لجارية زوجته

لأن

ومنها المطلقة على مال لانها كالمطلقة ثلثا ومنها ام ولده اذا اعتقها بسبب الاشتباه وهو بقاء اثر الفراش فيها وهي العدة ومنها الجارية المرهونة في حق المرتهن على رواية وهي الاصح ان الوطي يصادف العين والرهن لم يفد ملك العين حقيقة ولهذا لو مات فكفنه على الراهن وانما يتصور الاستيفا من معناها لا من عينها وفي جارية العم والاخ اي يجب الحد في وطي جارية اخيه وعمه مطلقا اي سواء قال ظننت الحل او لا اذ البسوطة في مالهما منقدمة عادة ولهذا شهادة احدهما للاخر مقبولة فان قيل اذا سرق مال اخيه لا يقطع بشبهة فلم لم يجعل هذا كالسرقة قلنا لان الاخ يدخل بيت المال من غير استيذان فلم يتحقق هناك الحرز واما ههنا فالحل دائر مع الملك او العقد ولم يوجد الملك ولا شبهته فيجب الحد ولا حد في وطي من زفت اليه غير امراته واخبرن انها امراته فوطيها لا يجب الحد لان المرء لا يميز بين زوجته وغيرها في اول الوصلة والاخبار في موضع الاشتباه دليل شرعي فصار معتمدا على دليل شرعي ولهذا قلنا يثبت نسبه منها وان كانت شبهة في الفعل دفعا للضرر المغرور عنه ويجب المهر اي مهر المثل لان عليا رضي الله عنه قضى بذلك ولو وجد امراة على فراشه فوطيها حد وان قال ظننت انها امراتي لان ظنه لم يستند الى دليل اذ الرجل لا يشتبه عليه امراته بعد ما الفها وان كان اعمى فدعا امراته فاجابته اجنبية فقالت انا امراتك فوطيها لا يحد لان ظنه استند الى دليل شرعي وهو الاخبار ولو لم تقل انا امراتك فوطيها يحد ووطي محرمه كاخته وخالته وهو مبتدا خبره قوله يعزرون بعد العلم اي بعد علمه بانها اخته والعقد اي بعد نكاحها قيد بالعلم لانه لو قال ظننت انها تحل لي لا يحد اتفاقا من الحقايق والمستاجرة للزنا اي واطي المراة التي استاجرها ليزني بها واللايط وهو معطوف على قوله وواطي وكذا قوله ومن اتى امراة في الموضع المكروه اي في دبرها يعزرون في هذه المسايل الاربع عند ابي حنيفة وقالا يحدون قيد بقوله بعد العقد لانه لو وطي قبله يحد اتفاقا وقيد بقوله والعلم لانه لو وطيها بلا علم لا يعزر عنده كما لا يحد وقيد بالاستيجار لانه لو زني بها واعطاها مالا ولم يشترط شيا يحد اتفاقا وفي الحقايق لو قال امهرتك لازني بك لا يحد اتفاقا وقيد بقوله للزنا لانه لو استاجرها للخدمة ثم جامعها يحد اتفاقا واراد باللايط من صدر منه اللواطة باجنبي لانه لو فعل ذلك بعبده لا يحد اتفاقا وفي الروضة لو وطي امراته في الموضع المكروه منها يحد اتفاقا وفي الحقايق الاصح ان هذه على الخلاف وفي قوله اتى امراة اشارة الى انه لو فعل هكذا في منكوحته او امته لا يحد اتفاقا لهما في المسئلة الاولى ان الشرع اخرج المحارم عن محلية النكاح فصار العقد فيهن لغوا وفي الثانية ان الاجارة عقد على محض المنفعة والمستوفي بالوطي في معنى جزء العين ولهذا اشترط التابيد في النكاح كبيع العين ولا يكون منافع البضع محلا للاجارة فصار عقد الاجارة فيها كعدمه وفي الثالثة ان الصحابة اجمعوا على حده لكنهم اختلفوا في وجوهه قال بعضهم يحبسان في انتن المواضع حتى يموتا وقال بعضهم يهدم عليهما الجدار وقال ابو بكر الصديق يحرق بالنار وقال علي رضي الله عنه حده حد الزنا لانه مثله فيرجم ان كان محصنا والا فيجلد وفي الرابعة الدليل كما في الثالثة وله في الاولى ان المحرم محل النكاح باعتبار ان المقصود منه التناسل وكل انثى من بنات ادم قابلة له ومحلية النكاح وان انتفت عن المحارم بدليل لكن بقيت شبهتها كما في النكاح بغير شهود ووطي امته وهي اخته من الرضاع فيندرئ بها الحد وفي الثانية ما روي ان امراة استسقت راعيا لبنا فابى ان يسقيها حتى تمكنه من نفسها ففعلت ثم رفع الامر الى عمر رضي الله عنه فدرا الحد عنها وقال ذلك

لو لاط بعبده لا يحد اتفاقا

نكاح المتعة ومهر

مهرها وصار كالمنعة وفي الثالثة والرابعة ان الزنا قضا الشهوة في محل محرم مشتهى على الكمال باعتبار المثل من الجانبين وفي اللواطة المثل من المفعول به معدوم اذا كان سليم الطبع فلا يكون زنا ولو كانت زنا لما اختلفوا في موجبها لان موجب الزنا معلوم وهو الجلد والرجم فان قيل اذا زنى بالغ بصبية يجب الحد على البالغ مع ان الميل معدوم من جانبها قلنا اصل الداعي فيها موجود ولهذا يظهر بعد زمان ولا كذلك الصبي فيجب التعزير في هذه المسايل لانه ارتكب جريمة وما روي عن الصحابة محمول على السياسة ومن وطي اجنبية فيما دون الفرج اي في غير السبيلين كالتبطين والتفخيذ او اتى بهيمة عزر اتفاقا اما في الاولى فلانه اتى امرا منكرا ليس فيه حد واما في الثاني فلان الطبع السليم ينفر عنه فلا تكون جناية كاملة والايلاج فيها بمنزلة الايلاج في الكوز ولهذا لا ينتقض طهارته مع عدم الانزال ولا يجب ستر فرج البهيمة لكن يعزر لانه اتى بما لا يحل وما روي انه عليه السلام قال من اتى بهيمة فاقتلوه فمأول بالمستحل وصغيرة اي لو وطي صغيرة مشتهاة بشبهة او كبيرة اي لو وطي كبيرة مستكرهة اي غير طايعة فافضاها اي صير مسلك البول والغايط واحدا بحيث لا يستمسك البول فوجبت الدية لتفويت جنس المنفعة وهي في ماله لانه شبه العمد وفيه تجب الدية في ماله فيما دون النفس او وجب العقر اي مهر المثل ايضا اي كايجاب الدية وقالا لا يجب العقر واما الحد فلا يجب اتفاقا قيد بقوله مشتهاة لانها لو لم تكن مشتهاة فلها المهر كاملا اتفاقا ولا حد عليه وان لم يدع الشبهة لتمكن القصور في معنى الزنا وقيد بقوله بشبهة لانه لو وطي صغيرة مشتهاة من غير دعوى الشبهة فعليه الحد لا عليها ولا مهر اتفاقا لوجود الحد وقيد بقوله مستكرهة لانها لو كانت كبيرة مطاوعة مع دعوى الشبهة فلا يحد ويجب العقر وان كان من غير دعوى الشبهة فعليهما الحد ولا عقر لها ولا شي لها في الافضا في الصورتين لرضاها به وقيد بالافضا بعدم الاستمساك لعرسه وجوب الدية فيه اذ لو كانت مفضاة مستمسكة بولها ضمن ثلث الدية لانه في معنى الجايفة ويجب معه العقر اتفاقا وفي الحقايق وضع في الزنا اذ لو افضى زوجته لا يدخل المهر في الدية لانه وجب بالعقد له ان سبب الدية الافضا وسبب العقر اتلاف منفعة العضو فايجاب احدهما لا ينفي الاخر كما اذا استمسك البول ولهما ان الدية ضمان كل العضو والمهر ضمان جزء منه وضمان الجزء يدخل في ضمان الكل اذا كانا في عضو واحد كما اذا قطع اصبع انسان ثم قطع كفه قبل البرء يدخل ارش الاصبع في ارش الكف ولو وجب العقر مع ضمان العضو كاملا لزم تكرار الموجب عن شي واحد بخلاف ما اذا استمسكت البول لان الواجب في مقابلة الافضا ضمان الجايفة لا ضمان العضو ولا يجمع العقر مع الحد في المستكرهة يعني اذا اكره امراة على الزنا فزنا بها فعليه الحد فقط وقال الشافعي عليه العقر ايضا لانه عوض ما استوفاه بالوطي بغير رضاها وهو بمنزلة جزاء العين والحد جزاء فعله فايجاب احدهما لا يمنع الاخر كما اذا اتلف صيدا مملوكا في الحرم ولنا انا انما اوجبنا العقر عند سقوط الحد لئلا يخلو الزنا عن غرامة مالية او عقوبة بدنية وههنا لما وجب الحد لا يجب العقر لان الوطي اتلاف منافع البضع حقيقة وهي مضمونة عندنا ويسقط ابو يوسف الحد عمن زنى بجارية فقتلها به اي بفعل الزنا ووجب قيمتها وقالا لا يسقط عنه الحد او اشتراها هذا معطوف على قوله فقتلها اي على هذا الخلاف اذا زنى بجارية ثم اشتراها او نكحها اي ان زنى بها ثم نكحها او كانت جنت عليه قبله اي اذا زنى بجارية جنت عليه قبل الزنا فدفعت اليه بعده اي الى الزاني بعد الزنا بسبب الجناية ففي هذه المسايل يسقط الحد عنده خلافا لهما قيد بالجارية لانه لو زنى بالحرة فقتلها به يجب الحد مع الدية اتفاقا لان الحرة لا تملك بالضمان وفي الحقايق

وضع

وضع هكذا اذا الورثة حرة بعيدة ثم اشترته بحدان اتفاقا وقيد بدفعها لان المولى لو فداها بعد الجناية يجب عليه الحد اتفاقا وعلى هذا الخلاف لو زنى بها ثم غصبها وضمن قيمتها واما لو غصبها ثم زنى بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه اتفاقا له ان عروض سبب الملك من ضمان قيمتها او شراها او نكاحها او دفعها اليه بعد وجوب الحد قبل اقامته كعروضه قبل وجوبه فيسقط عنه الحد كما اذا ملك السارق المسروق قبل القطع ولهما ان هذا الضمان ضمان قتل وهو بمقابلة الادمية وهي لا تقبل الملك ولهذا وجبت على العاقلة ولو كان ضمان ملك لما وجبت عليهم ولو سلم فانما يستند الملك في حق القايم وهو العين لا في حق المعدوم وهو المستوفي من منافع البضع وكان ما استوفاه منها حراما فلا يسقط الحد بملك العين بعده ولا نسلم ان اعتراض الملك قبل اقامة الحد يوجب سقوط الحد وانما يسقط في السرقة لانتهاء الخصومة وهي شرط فيه لا في حد الزنا واسقطاه اي الحد عن المكره على الزنا وقال زفر يحد لان انتشار آلته دل على اختياره فانتفى الاكراه ولنا ان انتشارها لا يتبع طوعا فقد يقع طبعا كما في حق النايم فيندرئ الحد بهذه الشبهة

فصل في حد الشرب

يحد شارب الخمر طوعا قيد به لان شربه كرها يمنع وجوب الحد بعد الافاقة قيد به لانه لو كان في السكر لا يفيد الضرب فايدته من الايلام ولحوق العار اذا اخذ وريحها موجود وهذه الجملة الاسمية حال الا ان ينقطع ريحها لبعد المسافة يعني اذا اخذ وريحها يوجد فيه فانقطعت قبل ان ينتهوا به الى الامام لبعد المسافة يحد والغى اشتراطه اي قال محمد وجود الريح ليس بشرط في اثبات شربه بالبينة او بالاقرار في اقامة الحد عليه اذا لم يتقادم بشهره وقالا شرط حتى لا تقبل الشهادة على شربه والاقرار به ولا يقام عليه الحد اذا لم يوجد ريحها في فمه له اطلاق قوله عليه السلام من شرب الخمر فاجلدوه ولهما ان الاقرار بالزنا انما اكد بامر زايد فيوكد كذا الاقرار بقي الاثر قياسا عليه وما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال فيمن اقر بشرب الخمر استنكهوه فان وجدتم رايحة الخمر فاجلدوه وما رواه عام خص منه موضع الاكراه فيعارضه القياس ولا يثبت به اي شرب الخمر بشم ريحها في فيه لان الرايحة قد تكون من غيرها كما قال الشاعر

يقولون انك قد شربت مدامة ... فقلت لهم لا بل اكلت سفرجلا

بل بشهادة رجلين قيد بهما لانه لا يثبت بشهادة امراتين مع رجل لثبوت الشبهة في شهادتهن والحدود تندرئ بها او باقرار اي او يثبت باقرار الشارب ويعتبره اي ابو يوسف الاقرار مرتين للاحتياط كما ضوعف عدد الشهادة في الزنا واكتفيا بمرة لان التكرار في الاقرار غير مفيد كما في القذف والقصاص وانما ثبت التضعيف في الزنا على خلاف القياس فلا يتعدى مورد النص ويحد السكران من دردتها يعني من شرب دردي الخمر انما يحد عندنا اذا سكر به لا من شربه اي قال الشافعي يحد من شربه وان لم يسكر لان الحد يجب بشرب قطرة من الخمر والدردي مشتمل على عينها ولنا ان الغالب على الدردي الثفل فصار كالمغلوب بالما فلا يحد شاربه ما لم يسكر منه والسكران من لا يفرق بين السما والارض عند ابي حنيفة في حق ايجاب الحد على من سكر من غير الخمر لان الحد عقوبة فيعتبر في سببه نهاية السكر احتيالا للدرء ونهايته ان يسلب عنه التمييز وقالا من يختلط كلامه لانه هو المتعارف ونقل عن علي رضي الله عنه انه قال اذا سكر هذى ويختار للفتوى اعلم ان الخلاف في حق الحد واما في حق الحرمة فقوله كقولهما اخذا بالاحتياط حتى ان القدح الذي هذى عقيبه يكون حراما اتفاقا ولا يحد باقراره فيه اي السكران اذا اقر بالزنا ويعزر في سكره لا يكون اقرارا موجبا للحد لان السكران لا يثبت على شي فاقيم سكره مقام الرجوع

الا حد القذف اي اذا اقر بما يوجب حد القذف والقصاص او غيرهما مما فيه حق العبد في السكر يحد لانه
لا يحتمل الرجوع قيد باقراره لانه اذا زني او سرق او شرب في حالة السكر يجب عليه الحد لان الفعل لا يحتمل الكذب
هذا اذا اسكر بالمحرم واما اذا اسكر بالمباح لا يعتبر تصرفاته لانه بمنزلة الاغماء ويوجب ثمانين جلدة في الحر لانا
وقال الشافعي حد الشرب اربعون لما روي عن علي رضي الله عنه انه امر ان يضرب شارب الخمر اربعين ولنا ما روي
انه عليه السلام جلد بنعلين اربعين وكل نعل سوط فكان ثمانين وعن علي رضي الله عنه انه قال ثمانون فاتفق عليه
الصحابة وما رواه كان بنعلين او بجريدتين ويجب نصفها وهو عشرون عنده واربعون عندنا في العبد لما روي
ان عمر رضي الله عنه وعثمان جلدا عبيدهما في الخمر نصف الحد ويستوفي الحد كما مر في حد الزنا من تجريد ثيابه وتفريق
الجلد على اعضائه ولو اقر بالشرب ثم رجع لم يحد لان حد الشرب خالص حق الله تعالى فيعمل الرجوع فيه
كساير الحدود

فصل في الاشربة

ويحرم الخمر عصير العنب وهو بالرفع عطف بيان
اذا غلا واشتد اي صلح للسكر بها لقوله عليه السلام حرمت الخمر لعينها وعليه اجماع الصحابة وقذف الزبد
شرط عند ابي حنيفة في كون العصير خمرا وقالا ليس بشرط لان تغطية العقل يحصل بالاشتداد وله ان الغليان
بداية الشدة وكمالها بقذف الزبد وقيل يحرم بمجرد الاشتداد احتياطا ويحد به اذا قذف الزبد احتياطا للدرئ
وفي الحقايق اخذ بقولهما ابو حفص الكبير وقال لا تاثير للقذف بالزبد في احداث السكر بل يرق به ويصفو والعصير
اي يحرم العصير اذا طبخ فذهب اقل من ثلثيه ونقيع الرطب وهي التي من مايه والزبيب اذا غلا واشتد
لكن حرمة هذه الثلاثة دون حرمة الخمر حتى لا يكفر مستحلها لان حرمة الخمر قطعية وحرمة الثلاثة اجتهادية
ويجوز تخليل الخمر مطلقا اي سوا كان بخلط شي او بنقلها الي الشمس وقال الشافعي يكره تخليلها لورود الامر باجتنابها
وفي تخليلها قربانها ولنا ان هذا الاقتراب ازالة الخمرية عنها فلا يكره كما لو اقترب منها لتفصيلها ارادة للجامع
رفع الفساد ولا يحلها اي الخمر الطبخ لانه انما جعل مانعا من الحرمة لا رافعا لها لكن لا يحد بمجرد شرب مطبوخها
بل بالسكر منه وبيع غيرها اي غير الخمر من الاشربة جايز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز لانه مسكر كالخمر وله
انه مال متقوم لا يكفر مستحله فيجوز بيعه ويحل شرب ما لا يسكر بالفعل مما طبخ من نبيذي التمر والزبيب
ادنى طبخ وان اشتد ومن عصير العنب اذا ذهب ثلثاها لغير لهو وما يتخذ من العسل والتين والحبوب
من غير طبخ وحرمها اي محمد الاشربة المذكورة مطلقا اي سوا طبخ او لم تطبخ اسكر بالفعل او لم يسكر لقوله
عليه السلام كل مسكر حرام وقوله عليه السلام ما اسكر كثيره فقليله حرام ولهما قوله عليه السلام حرمت
الخمر لعينها والسكر من كل شراب وتخصيصه السكر بالتحريم من غير الخمر يدل على انه ليس كالخمر والفتوى في زماننا
على قول محمد ويحد للسكر منها اي من جميع الاشربة من غير تفصيل في الصحيح لان السكر متى حصل استلزم الفساد
فيجب عليه الحد قطعا لمادة الفساد وتقليلا لها والحد انما شرع لذلك ولا باس بالخليطين اي بالمخلوط من ماء التمر
والزبيب اذا لم يشتد وقال مالك واحمد لا يجوز شرب الخليطين وان لم يشتد لورود النهي ولنا ان ما حل مفردا
يحل مخلوطا وما ورد من النهي محمول على الاشتداد وبالانتباذ في الدباء اي اتخاذ النبيذ وهو بالتشديد والمد
القرع اليابس والحنتم وهو جمع حنتمة وهو الجرة الخضراء والمزفت اي في الاناء المطلي بالزفت والنقير اذا لم يشتد
وما ورد من النهي عن الانتباذ في هذه الظروف منسوخ لقوله عليه السلام انتبذوا في كل اناء فان الظروف لا تحرم
شيئا

فصل في حد القذف وهو في الشرع الرمي بالزنا وحد الحر قاذف المسلم الحر البالغ

العاقل

العاقل العفيف اي العاري عن الزنا بصريح الزنا وهو متعلق بقوله قاذف قيد به لانه لو قذفه بلفظ اخر
كالجماع والمباضعة حراما ونحوها لا يحد ثمانين سوطا لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة
شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة والمراد به الرمي بالزنا اجماعا والنص وان ورد في المحصنات لكن الحكم في المحصنين
كذلك لان هذا الحد لرفع العار عن المقذوف وهو يثبتهما فيه المقذوف بالاوصاف المذكورة لان العار انما يلحق
بمن اتصف بها اذا طلبه اي المقذوف الحد قيد بطلبه لانه هو المتمتع به من حيث دفع العار عنه ولا بد ان
يكون الطلب بالقول حتى لو قذف الاخرس وطلبه بالاشارة لا يجب الحد والعبد اربعين اي يحد العبد اربعين
لما مر ان جزاه نصف جزاء الحر وينزع عنه اي عن القاذف الفرو والحشو لان ابقاهما مانع من وصول الالم
ولا ينزع عنه ثيابه اظهارا للتخفيف لان سببه غير متيقن لاحتمال ان يكون القاذف صادقا ويفرق عليه اي على
بدنه الحد كيلا يهلك ولو رجع عن اقراره بالقذف لم يقبل رجوعه لما فيه من ابطال حق المقذوف ويكفي في اقراره
المرة كما في ساير الحقوق ويطالب للميت من يقع القدح في نسبه بقذفه وهو ولده كما اذا قال يا ابن الزانية وامه
ميتة فله طلب الحد لان القذف يتناوله معنى والعار لحق به من جهة فساد نسبه ونغلب حق الشرع
يعني في حد القذف حقان حق الشرع من حيث انه شرع لاخلاء العالم عن الفساد وحق العبد من حيث انه
هو المتمتع باندفاع العار عنه والغالب حق الشرع عندنا ولهذا لا يستحلف فيه القاذف وحق العبد عند
الشافعي ولهذا لا يبطل الرجوع عن الاقرار له انه محتاج وصاحب الشرع غني ولنا ان الجمع بينهما ممكن
فيدخل حق العبد في حق الشرع ويكون مرعيا معه وانما لم ينعكس لان ما للعبد من الحق يتولاه مولاه ولا ولاية
للعبد في استيفاء حق الشرع وانما يستوفيه من هو نايب الشرع ولا نيابة ههنا فلا نورثه هذا مع
ما عطف عليه تفريع للخلاف السابق يعني اذا قذف غيره ثم مات المقذوف يبطل الحد عندنا لان الارث لا يجري
في حقوق الله تعالى ولا يبطل عنده لجريان الارث في حق العبد ولا نجيز العفو عنه اي عن حد القذف
ولا الاعتياض عنه اي اخذ العوض عن حد القذف لان العفو واخذ العوض لا يجريان في حق الشرع
ويجوز عنده لانهما يجريان في حق العبد ولو عفى المقذوف لا يحد القاذف لا لصحة عفوه بل لترك طلبه حتى
لو عاد وطلب يحد ولا عدم التداخل اي لو قذف واحد جماعة بكلمة واحدة او بكلمات متفرقات يتداخل عندنا
لكونه حق الله فيحد حدا واحدا ولا يتداخل عنده لكونه حق العبد حكي ان ابن ابي ليلى كان قاضيا بالكوفة
سمع رجلا عند باب المسجد يقول لرجل يا ابن الزانيين فقال خذوه فاخذوه فادخلوه في المسجد فضربه
حدين ثمانين ثمانين فاخبر ابو حنيفة بذلك فقال يا عجبا من قاضي بلدنا اخطا في مسيلة من خمسة مواضع ا
انه حد بلا خصومة المقذوف ٢ ان الحد الواحد كان كافيا ٣ انه والى بين الحدين وكان ينبغي
ان يفصل بينهما بيوم او اكثر حتى يجف اثر الضرب الاول ٤ انه حد في المسجد وقد قال عليه السلام جنبوا
مساجدكم اقامة حدودكم ٥ انه كان ينبغي ان يعرف ان الوالدين حيان او ميتان فان كانا حيين فالخصومة
اليهما وان كانا ميتين فالخصومة الى الابن واجزنا طلب الابن الكافر والعبد بقذف العبد يعني اذا كان
المقذوف محصنا جاز لابنه الكافر او ابنه العبد ان يطلب حد القاذف عندنا وقال زفر لا يجوز هذا اذا
كان المقذوف ميتا لانه اذا كان حيا ليس لغيره طلب حد قذفه كذا في الايضاح له ان القاذف لو
قذف الابن الكافر والعبد ابتداء لما حد القاذف لعدم احصان المقذوف فكذا اذا تناوله القذف معنى

ولنا ان التغيير على الكمال ثبت للمقذوف المحصن فلما قام الابن الكافر والعبد مقامه في الطلب بسبب
لحوق العار اليه اعتبر في الفرع صفة الاصل وهو التغيير على الكمال كما ان التراب لما قام مقام الما سقط وصف
التراب واتصف بصفة الاصل وهو التطهير بخلاف ما اذا قذف نفس الابن الكافر او العبد لان التغيير على
الكمال منعدم فيه لفقد الاحصان في المقذوف وولد الولد بالجر معطوف على الابن اي اجزنا طلب ولد
الولد بقذف الجد يعني اذا لم يطلب ولد المقذوف الميت الحد فلولد ولده ان يطلب الحد مع وجود ابيه
عندنا وقال زفر ليس له ذلك لان الغالب انما يلحق بالاقرب فبوجوده لاخصومة للابعد كما في الكفاءة
ولنا ان حق طلب الحد باعتبار لحوق العار والولد وولد الولد فيه سوا بخلاف الكفاءة فان حق طلبها
باعتبار الولاية ولا ولاية للابعد مع وجود الاقرب ومنع ابن البنت يعني ليس لولد بنت المقذوف ان يطلب
الحد عند محمد وله ذلك عندهما له انه منسوب الى ابيه لا الى امه فلا يلحقه الشين بزنا ابي امه ولهما
ان الشين يلحق لكل من ينتمي الى الميت لان ولد البنت لا يبقى ولد الطرفين اذا كان ابو امه زانيا ولهذا
لو قذف امه فله حق المطالبة باعتبار انتمائه اليها وان كان النسب الى الاباء ولا يطالب العبد مولاه ولا الابن
اباه بقذف امه الحرة يعني اذا قال لابنه او لعبده يا ابن الزانية وامه حرة ميتة لا يحد الاب ولا
المولى لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد لولده ولا السيد لعبده فاذا سقط القصاص مع تيقن سببه
فالحد اولى بان يسقط مع احتمال صدق قاذفه ومن وطي وطيا حراما لعينه وهو وطي الاجنبية او
المملوكة من وجه كالامة المشتركة او من كل وجه وحرمته مؤبدة كامته التي حرمت عليه بالرضاع او بالمصاهرة
الثابتة بالاجماع او بخبر مشهور وكوطي المنكوحة نكاحا فاسدا او جارية ولده والامة المستحقة سقط
احصانه ولم يحد قاذفه لكونه صادقا واما اذا كان وطيا حراما لغيره كوطي الامة المزوجة او المجوسية
او المشتراة شراء فاسدا او الحايض او امراته التي ظاهر منها او مملوكته الاختين لا يسقط به الاحصان
لان الحرمة فيهن على شرف الزوال فيحد قاذفه وناكح بنت ملموسته بشهوة محصن يعني اذا لمس امراة
او قبلها او نظر الى فرجها بشهوة فتزوج بنتها وان سفلت او امها وان علت فوطيها لا يسقط احصانه عند
ابي حنيفة فيحد قاذفه وقالا يسقط احصانه فلا يحد قاذفه لانه وطي محرمة عليه ابدا كما لو وطي اخته
من الرضاع وله ان حرمة المصاهرة باللمس بشهوة ونحوه لا يثبت عند كثير من الفقها ولا نص فيه ولهذا
لو حكم حاكم باباحته ينفذ قضاؤه وانما يثبت عند البعض احتياطا اقامة للسبب مقام المسبب
فلا يسقط احصانه واما حرمة المصاهرة بالوطي فمنصوص عليها واذا لاعنت بولد اي اذا نفى رجل
ولد امراته سوا كان الولد حيا او ميتا فلاعنته سقط احصانها ولا يحد قاذفه لوجود امارة
الزنا منها لان الولد الذي لا اب له يكون من الزنا ظاهرا قيد بالولد لانها لو لاعنته لا بنفي الولد
لا يسقط احصانها ويحد قاذفها لعدم امارة الزنا منها واللعان قام مقام حد القذف في جانب
الزوج فكان موكدا للعفة ولو نسبه اي الولد الى جده او نفاه عنه اي الولد عن جده او الى عمه
اي لو نسب الولد الى عمه او خاله او زوج امه او قال يا ابن ماء السما او لعربي اي لو قال لعربي
يا نبطي النبط قبيلة بسواد العراق ينسب اليهم من يقصد ذمة الواحد نبطي لم يحد اما في
نسبته الى جده فلانه صادق فيه لانه منسوب اليه بواسطة والده وكذا في نفيه عنه فلانه

ليس

ليس ابنه حقيقة وكذا في نسبته الى عمه او خاله او زوج امه لان الولد ينسب اليهم عادة مجازا وكون
زوج امه ليس بشرط بل العبرة فيه للتربية لا غير حتى لو نسبه الى من رباه وهو ليس بزوج لامه وجب ان
لا يحد واما في قوله يا ابن ماء السماء فانه يراد به التشبيه في الجود وكان لقب عامر بن حارثة ماء السماء
لانه وقت القحط كان يقيم ماله مقام القطر وسميت امراة امرء القيس وهي ام المنذر به ماء السماء لحسنها وصفائها
وقيل لاولادها بنو ماء السما وهم ملوك العراق وحد اي يحد القاذف بقوله لرجل يا زانية وقالا لا يلزم
الحد قيد برجل لانه لو قال لامراة يا زاني يحد اتفاقا له ان التا قد يلحق بصفة الرجل للمبالغة كما في راوية
لكثرة الرواية فكان ادعى الى ايجاب الحد ولهما ان معنى الكلام وهو طلب امراة موصوفة بالزنا غير مقصود
فيه والتا كما يحتمل المبالغة يحتمل التفريع بان شبهه بامراة زانية فلا يجب الحد بالشك واما في قوله يا زاني
لامراة فمعناه حقيقة منصور بان التذكير الثانيث مرخمة وعكس في زنات اي قال محمد اذا قال لرجل زنات
في الجبل يريد الصعود اي حال كونه قايلا اردت به الصعود لا يحد وقالا يحد له انه نوى حقيقة لفظه
لان زنا بالهمزة يجي بمعنى صعد وفي تستعمل بمعنى على كما قال تعالى ولاصلبنكم في جذوع النخل ولهما ان ظاهر اللفظ
دال على الفاحشة وهمزته يجوز ان تكون مقلوبة من حروف اللين كما يليق الحرف المهموز ودلالة الحال داعية
الى ارادة القذف وكذا ذكر في دون على لان المناسب للصعود لفظة على واستعمال في بمعنى على مجاز لا يصار
اليه ولو قال زنات على الجبل قيل لا يجب نظرا الى كلمة على وقيل يجب نظرا الى ظاهر اللفظ وما اوجبناه اي الحد
على المصدق اي على من قال صدقت لمن قال لاخر انت زان وقال زفر يحد لان تصديق القذف قذف ولنا
انه لم يذكر المقذوف مع احتمال ان يرجع تصديقه الى كلام اخر سابق فيندرئ به الحد حتى لو قال
صدقت هو كما قلت يحد اتفاقا ولم يجعلوا قوله في خصومة لست بالزاني ولا امي قذفا وقال مالك هو قذف
يجب به الحد لانه تعريض بالقذف ويدل عليه عرفا فيحد به ولنا ان ظاهر كلامه تزكية لنفسه وامه فلا
يكون قذفا ولين كان قذفا بالتعريض والمقذوف غير متعين فيحتمل ان يريد به غير ما يتوهم انه مقذوف فلا
يثبت الحد مع الاحتمال وان اختلف شهوده اي شهود القذف في مكانه اي مكان القذف او زمانه فهي
اي تلك الشهادة مقبولة عند ابي حنيفة فيحد القاذف بها وقالا لا يقبل لان القذف في هذا المكان غير القذف
في الاخر وكذا في الزمان فلم تتم البينة على قذف واحد فصار كما اذا اختلفا في اللفظ بان شهد انه قذف بالعربية
والاخر بالفارسية وله انهما اتفقا على لفظ القذف واختلفا فيما لو سكتا عنه لا يسالهما القاضي فتقبل شهادتهما
كما لو شهد احدهما انه قال زنيت بزينب وشهد الاخر انه قال زنيت بربيعة واما اختلافهما في اللفظ فاختلاف في
السبب وضع في اختلافهما في الزمان والمكان اذ لو اختلفا في الاقرار والانشاء لا يقبل اتفاقا من التتمة
وترد شهادة المحدود فيه اي في القذف وان تاب عن جريمة القذف وقال الشافعي تقبل شهادته اذا تاب
لان الله استثنى التائبين عقيب النهي عن قبول شهادتهم بقوله الا الذين تابوا ولنا قوله تعالى ولا تقبلوا
لهم شهادة ابدا وذكر بالتابيد يدل على انها لا تقبل في كل حال والاستثنا منصرف الى ما يليه وهو قوله تعالى
واولئك هم الفاسقون الا الذين تابوا وهو بسوط اي رد شهادته بضرب سوط واحد عند ابي حنيفة لان القاضي
انما يحد القاذف اذا عجز عن اربعة شهدا فالعجز يظهر بضرب سوط او باكثره اي في رواية اخرى عنه انه يثبت
بضرب اكثره لان للاكثر حكم الكل او بتمامه اي في رواية اخرى عنه انه يثبت بتمام الحد وبه قالا لان الحد حيث

موجد لا يتجزي تتعلق الحكم بكلها تحقيقا وفايدة الخلاف تظهر فيما اذا قذف ذمي محصنا فلما ضرب سوطا اسلم فيتم الحد عليه جازت شهادته عندهما لان رد الشهادة متمم للحد فيكون صفة له وصفة الشي انما توجد بعد وجود ذلك الشي والمقام بعد الاسلام بعض الحد فلا يكون الشهادة صفة له **وتقبل بعد الاسلام** يعني اذا حد الكافر في قذف ردت شهادته فان اسلم قبلت شهادته لانه بعد الاسلام حدثت شهادة اخرى وهي الشهادة على المسلمين فلا يلحقها الرد لانها لم تكن موجودة قبل وقت الحد **لا العتق** اي اذا حد العبد في قذف ثم عتق لا يقبل شهادته لان العبد لم يكن له شهادة وقت الحد فلا تقبل الشهادة الحادثة بعد العتق كذا في الخانية **ولو قذف عبدا او امة او كافرا بالزنا او قال لمسلم يا فاسق او يا خبيث او يا كافر** او يا منافق او يا لوطي او يا آكل الربوا او يا شارب الخمر او يا ديوث او يا قرطبان وهو الذي يرى مع امرأته رجلا فيدعه خاليا بها او يا حرام زاده **عزر** وانما عدلنا القذف في الثلثة الاول وقع لغير محصن وفي البواقي وقع بغير الزنا ولكن لما الحق به شين للمقذوف وجب التعزير تاديبا والتعزير من العزر وهو الردع وهو مشروع لقوله تعالى فاضربوهن فان اطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا امر بضرب الزوجات تاديبا ولما روي انه عليه السلام عزر رجلا قال لغيره يا خبيث **او يا حمار** اي لو قال لمسلم يا حمار **او يا خنزير لم يعزر** لان العار يلحق بهذا القذف لكون كذبه صريحا وقيل يعزر في ديارنا لان هذا اللفظ يذكر للشتيمة والقول الاول اصح وفي الحقايق لو قال لها يا سياه روي او يا غراد او يا جلب وما شاكل ذلك يوجب لان هذه العبارات كلها منبئة عن كونها زانية عرفا **وقيل يعزر ان كان شريفا** كالعلوي والعباسي والفقيه لان الوحشة تلحقه بذلك وكذا لا يعزر بقوله يا ناكس او يا مسخرة او يا ابله اذ لا يراد بهذه الالفاظ الشتيمة واما العامي فلا يبالي به وهذا التفصيل احسن ما قيل **ويقدر اكثره** اي ابو يوسف اكثر التعزير **بخمسة وسبعين سوطا وهما بتسعة وثلاثين** والاصل فيه قوله عليه السلام من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين معناه من اتى حدا في موضع لا يجب فيه الحد فهو من المتجاوزين فتعذر ان يبلغ عدد التعزير عدد الحد اتفاقا الا ان ابا يوسف اعتبر حد الاحرار لانهم هم الاصول واقله ثمانون فينتقص منه خمسة اسواط لما روي ان عليا رضي الله عنه فعل كذا وابا حنيفة ومحمدا اعتبرا اقل حد العبيد واقله اربعون فينتقص منه سوط **ولا ينقص في الاقل** اي اقل عدد التعزير **عن ثلثة** اي عن ثلاث جلدات لان الزجر لا يحصل بما دونها والاولى ان يفوض الى راي الامام لان ذلك يختلف باختلاف الاثام **وان راى الامام الحبس ايضا** اي كالضرب **فعل** لما روي ان النبي عليه السلام حبس رجلا للتعزير وجاز له ان يضم الحبس الى الضرب ان راى انه لا ينزجر بالضرب وفي النهاية تعزير العلماء والعلوية ان يقول له القاضي بلغني انك تفعل كذا بالنظر بوجه عبوس وتعزير الامراء والدهاقين الجر الى باب القاضي والخصومة في ذلك وفي الاوساط وهم السوقة الجر والحبس وتعزير الاخسة الضرب مع ما سبق وعن ابي يوسف ان التعزير باخذ الاموال جايز ويثبت التعزير بشهادة رجلين او رجل وامرأتين لانه من جنس حقوق العباد ولهذا يقبل فيه الشهادة على الشهادة ويصح العفو كذا في التبيين **ويقدم التعزير في شدة الضرب** يعني التعزير يكون اشد ضربا لانه جرى فيه التخفيف من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف لئلا يخلو عن الزجر **ثم الزنا ثم الشرب** اي يكون حد الزنا اشد من حد الشرب لان جنايته اعظم ولهذا شرع فيه الرجم ولم يشرع في الشرب **ثم القذف** اي يكون حد الشرب اشد من حد القذف لان جنايته مقطوع بها ولا كذلك جناية القذف لاحتمال ان يكون القاذف صادقا فيه **ويعزر** اي يجوز للزوج تعزير **زوجته على ترك الزينة وغسل الجنابة والخروج**

من المنزل وترك الاجابة الى الفراش لان منفعة الضرب بهذه الاشياء تعود اليه نفسه وفي النهاية ليس له ان يضربها على ترك الصلوة لان المنفعة عايدة اليها اعلم ان من مات من الحد او التعزير فدمه هدر لان اقامتهما واجبة والضمان لا يجامع الواجب وعن ابي يوسف ان القاضي اذا زاد على ماية بان يرى ذلك مصلحة فمات به يجب نصف الدية على بيت المال لانه مات بفعل ما ذون وغير ما ذون فيه فيتنصف ولو مات من الضرب بهذه الاشياء يضمن الزوج لانه مقيد بوصف السلامة وان كان مباحا فان قلت لم تقيد المباح بوصف السلامة عند ابي حنيفة ومحمد فيما اذا جامع امرأته فماتت من الجماع او افضاها حيث لم يوجبا عليه الضمان قلنا لان منافع البضع كانت مضمونة بالمهر ابتداء فلو وجبت الدية بموتها لزم ايجاب الضمانين لمضمون واحد

فصل في حد السرقة

وهو في اللغة اخذ الشي من الغير على وجه الخفية وفي الشريعة في حق القطع اخذ مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة محرزة بمكان او حافظ بلا شبهة وفي قيد مضروبة اشارة الى انه اذا سرق قدر عشرة دراهم وقيمتها اقل من عشرة مضروبة لا يكون سرقة وانما قيدنا بقولنا في حق القطع لان سرقة ما دون النصاب سرقة شرعا بعد فيه مباحث يرد العبد به على بايعه اعلم ان الخفية شرط في السرقة ابتداء وانتهاء اذا كانت بالنهار لانه وقت يلحقه الغوث فيه او ابتداء لا غير اذا كانت بالليل كما اذا نقب الجدار سرا واخذ المال من المالك جهرا لانه وقت لا يلحقه الغوث فيه فلو لم يكتف بالخفية فيه لامتنع القطع في اكثر السراق والشرط ان يكون خفية على زعم السارق حتى لو دخل دار انسان فسرق وهو يزعم ان المالك لا يعلم قطع ولو علم انه يعلمه لم يقطع لانه جهر ولو دخل اللص دار انسان ما بين العشاء والعتمة والناس يذهبون ويجيئون فهو بمنزلة النهار كذا في المحيط اذا **سرق عاقل بالغ من حرز** اي من مال ممنوع ان يصل اليه يد الغير سواء كان المانع بناء او حافظا **نصابا** او ما قيمته نصاب **لا شبهة له فيهما** اي للسارق في ذلك النصاب والحرز قيد به لانه لو كان له شبهة في المشروط كما اذا سرق من بيت المال او في الحرز كما اذا سرق من بيت اذن للناس بالدخول فيه كالحمام والرباط لا يقطع لان الحد يندرئ بالشبهة **ونقدره** اي النصاب الذي تقطع اليد بسرقته **بعشرة دراهم مضروبة او ما هي** اي التي عشرة دراهم **قيمته** وفيه دلالة على ان الاعتبار بالقيمة في الدراهم وان كان المسروق ذهبا **لا بربع دينار** وقال الشافعي هو مقدر بربع دينار لما روي ان النبي عليه السلام قطع سارقا في ربع دينار **ولنا** قوله عليه السلام لا قطع الا في دينار او في عشرة دراهم والاخذ بالاكثر اولى احتياطا لدرء الحد والمعتبر في هذه الدراهم ان تكون عشرة منها وزن سبعة مثاقيل كما في الزكوة **وجودتها** اي جودة تلك العشرة **شرط** عند ابي حنيفة حتى لو سرق عشرة دراهم رديئة لا يقطع لان نقصان الوصف موثر في نقصان المالية فصار نقصانه كنقصان القدر فلا يقطع بهذه النبهرجة **ويخالفه** اي ابو يوسف ابا حنيفة **في الزيوف الرائجة** وقال يقطع في سرقتها لانها لما كانت رائجة صارت كالجيد **فيشهد عليه** اي اذا سرق فشهد على اخذه رجلان **اثنان** قيد به لان شهادة النساء غير مقبولة في الحدود **فيسئلان عن ماهيتها** اي سالهما القاضي عن ماهية السرقة لانها تطلق على تخفيف الصلوة كما قال عليه السلام ان اسوء الناس سرقة من سرق من صلوته وعلى الاستماع خفية كما قال الله الا من استرق السمع **وكيفيتها** لان السرقة تختلف باختلاف الاحوال حتى لو ادخل يده في النقب واخذ المال لا يقطع **وزمانها** لاحتمال ان يكون في زمان الصبا وفي المحيط السوال عن زمانها فيما اذا ثبت بالبينة واما اذا ثبت بالاقرار فلا يحتاج الى السوال عنه لان التقادم غير مانع عن صحة الاقرار **ومكانها** لاحتمال ان يكون في دار الحرب او من بيت اذن له في دخوله ولا بد ان يسالهما عن المسروق

منه ايضا اذا لم يكن حاضرا لخاصم لجواز ان يكون المسروق منه ذا رحم محرم منه او احد الزوجين او اقر مرة بسرقة ويعتبره ابو يوسف بالاقرار مرتين لان الموضع موضع الاحتياط ولهما ان السرقة ظهرت بالاقرار مرة فيكتفي به كما في القصاص والقذف واما تكراره في الزنا فعلى خلاف القياس قطعت يمينه اي يمين السارق وهو جواب اذا من الزند وهو مفصل طرف الذراع في الكف كذا في الصحاح اما القطع فلقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما واما اليمين فلقراءة ابن مسعود فاقطعوا ايمانهما واما كونه من الزند فلانه عليه السلام امر بقطع السارق منه وحسمت اي تكوى لينقطع دمه ولا يهلك بعد خصومة المسروق منه قيد به لان سرقته انما تظهر بخصومته وكذا حضوره شرط للقطع لاحتمال ان لهبه المسروق فيسقط القطع وفي الكافي هذا اذا اختار المالك القطع وان قال انا اضمنه لم يقطع عندنا وقطعنا بدعوى المودع والمستعير والمضارب يعني اذا سرق من هولاء وادعوا عند الحاكم واثبتوا السرقة بالبينة تقطع مع غيبة المالك عندنا وقال زفر لا يقطع وكذا الخلاف في المرتهن والمستبضع والقابض على سوم الشرا لان شبهة التمليك من المالك ثابت فلا يقطع ولنا ان السرقة يثبت بحجة عقيب خصومة معتبرة لان لهولاء حق الخصومة لاعادة حقهم في اليد فيقطع وما ذكر من الشبهة غير معتبرة لان المؤثر منها ما هي موجودة في الحال لا ما هي موهومة في المال ولهذا يقطع بالاقرار مع توهم رجوعه في الاستقبال وان ثنى اي ان سرق مرة ثانية قطعت رجله اليسرى من المفصل لانه عليه السلام امر بقطعها حين عاد وانعقد عليه الاجماع وحسمت لما مر وان ثلث اي ان سرق مرة ثالثة خلد حبسه حتى يتوب ونظهر عليه سيما التائبين او يموت ولا تقطع يده اليسرى ثم رجله اليمنى في الرابعة وقال الشافعي اذا سرق في المرة الثالثة تقطع يده اليسرى وفي المرة الرابعة تقطع رجله اليمنى وان عاد يحبس بعد ذلك وفي قوله القديم تقتل ذكره في الوسيط لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه وان عاد فاقطعوه وان عاد فاقطعوه ولنا ما روي ان عليا رضي الله عنه قال فيمن سرق ثلث مرات اني لاستحيي من الله ان لا ادع له يدا ياكل بها ويستنجي ورجلا يمشي عليها ووقعت المحاجة بينه وبين الصحابة فانقادوا اليه وانعقد اجماعهم عليه وما رواه طعنوا عند نقاد الحديث كذا ذكره الطحاوي ولا تقطع يمين السارق اذا كانت يده اليسرى او رجله اليمنى شلاء او مقطوعة لان يده اليمنى اذا قطعت حال كون يده اليسرى شلاء او مقطوعة فات عنه منفعة البطش بالجملة او حال كون رجله اليمنى شلا او مقطوعة فات عنه المشي فصار في حكم الهلاك والحد شرع زاجرا لا متلفا وكذا لا تقطع لو كانت ابهامه من اليد اليسرى او الاصبعان منها شلا او مقطوعة لان البطش يفوت عنه واما اذا كان شلا او مقطوعة لان البطش يفوت عنه واما اذا كان شلا او مقطوعة اصبع واحد سوى الابهام لا يمنع عن قطع يمناه لان ذلك لا يكون مخلا في البطش وقاطع اليسار مامورا باليمين غير ضامن وضمناه في العمد يعني اذا امر القاضي الجلاد بقطع يمين السارق فقطع يساره عمدا لا يضمن عند ابي حنيفة وعندهما يضمن اقول لو قال وقاطع اليسرى عمدا مامورا باليمنى غير ضامن لكان اخصر ولم يحتج الى ارداف قولها قيدا بالامر لان واحدا لو قطعها قبل ان يامر به الحاكم يجب القصاص في العمد والدية في الخطا اتفاقا واما كون قاطع اليسار مامورا فليس بقيد لوضع الخلاف لان اجنبيا غير المامور لو قطع اليسار بعد امر الحاكم بالقطع لا يضمن عنده في الصحيح كذا ذكره فخر الاسلام في الجامع الصغير هذا اذا صرح الحاكم بيمين السارق واما لو قال اقطع يده لا يضمن القاطع اتفاقا لان اليد يطلق عليهما وكذا اذا اخرج السارق يساره فقال هذه يميني لانه قطع بامره فلا يضمن وقيد بالعمد لانه لو قطع خطا لا يضمن اتفاقا

سوا كان خطا في الاجتهاد في اية السرقة لكون اليد مذكورة فيها مطلقا او في معرفة اليمين واليسار وقال زفر يضمن في الخطا ايضا لان الخطا في حق العبد غير معفو قلنا خطا المجتهد معفو اجماعا واما خطاه في معرفة اليمين واليسار فلا يجعل عفوا وقيل يجعل حتى اذا قال اخرج يمينك فاخرج يساره وقال هذه يميني فقطعت لا يضمن اجماعا لهما انه خالف امر الحاكم وقطع يدا معصومة عمدا فكان ينبغي ان يجب القصاص لكنه سقط للشبهة فيغرم ارشه وله ان يمين السارق مستحقة للاتلاف فقطع اليسرى مثلت له اليمنى لان مقطوع اليد لا يقطع فصار كانه حصل له ما هو خير منها فلم يكن متلفا كمن شهد على غيره ببيع ماله بمثل قيمته ثم رجع اعلم ان هذا الخلاف في ضمان الارش واما في ضمان المسروق فواجب عليه اتفاقا لان الضمان انما يسقط عنه اذا وقع القطع حدا وههنا لم يقع والشهادة بسرقة بقرة مع الاختلاف في كونها مقبولة عند ابي حنيفة وقالا لا يقبل لانعدام اتفاق الشاهدين كما لو اختلفا في الذكورة والانوثة او في لون المغصوب وله ان السرقة تقع في الليل غالبا واللون فيه يشتبه فيعفى التفاوت في شهادة لون المسروق لاحتمال ان يكون كل من الشاهدين احس منها لونا بخلاف الذكورة والانوثة لانهما لا يحسان من بعيد وبخلاف الغصب لانه يقع في النهار غالبا فيتمكن الشاهدان من الاحتياط في حمل الشهادة ولو اقر عبد محجور بسرقة نصاب معين من فلان فكذبه مولاه وقال بل ذلك النصاب مالي فالواجب عند ابي حنيفة القطع والرد اي رد النصاب الى المسروق منه لان اقراره بالسرقة على نفسه في حق القطع صحيح فيصح في حق المال ضمنا ويقطعه اي ابو يوسف بقطع يده ويجعل المال للمولى ولا يرده الى فلان لان اقراره في حق القطع اقرار على نفسه وهو غير متهم فيه فيصح وفي حق المال اقرار على مولاه فلا يصح فيواخذ به بعد العتق ووافق في الثاني اي قال محمد يكون المال للمولى وفي تقييده بالثاني دلالة على انه خالف ابا يوسف في الاول اي في القطع فالموافقة والمخالفة راجعان الى ابي يوسف لانه اقرب المذكورين لان المال اصل والقطع تبع ولهذا لا تسمع الخصومة في القطع وحده وتسمع في المال وحده فاذا بطل اقراره في الاصل بطل اقراره في التابع قيد بالمحجور لانه لو كان ماذونا يقطع اتفاقا لان اقراره بما في يده صحيح فيصح في حق القطع تبعا وقيد بمعين لانه لو اقر بمال مستهلك يقطع اتفاقا وقيد بتكذيب المولى اذ لو صدقه يقطع ويرد المال الى المالك اتفاقا من الحقايق واذا قطع يد السارق والعين قائمة اي حال كون المسروق موجودا ردت الى مالكها لقيام ملكه فيها او مستهلكة اي ان كان السارق استهلكها لم يضمن لقوله عليه السلام لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه والضمان به رواية يعني في رواية عن ابي حنيفة انه يضمن اذا استهلكها ولا يضمن اذا هلكت ولم يجمع بينهما .. اي بين القطع والضمان لبسار وقت القطع وقال مالك ان كان السارق موسرا من حين السرقة الى وقت القطع يضمن والا فلا نظرا للجانبين ولنا ان سبب الضمان ان وجد فالاعسار لا يمنعه لان اثره في التاخير لا في المنع وان لم يوجد لا يضمن اصلا فيمنعه مطلقا وقال الشافعي يضمن السارق سوا هلك المسروق او استهلكه لان محل القطع اليد ومستحقه هو الله تعالى وسببه الجناية على حق الله تعالى وهو ترك الانتهاء عما نهي عنه ومحل الضمان الذمة ومستحقه المسروق منه وسببه اخذ مال الغير بغير اذنه فلما اختلف الحقان محلا ومستحقا وسببا فوجب احدهما لا يمنع وجوب الاخر كايجاب القيمة مع الحد في شرب خمر الذمي ولنا ان القطع اذا وجب كان عصمة المال منتقلة الى الله تعالى قبيل السرقة متصلا بها فلم يبق للعبد حق فيه فصار حراما كالخمر والزنا فيكون القطع خالص حق الله تعالى

فلا يجب ضمانه لوقوع الجناية على حق الشرع فان قلت اذا لم يبق للمالك حق فيه فلم اشترط خصومته قلنا
لان السرقة لا تظهر بدونها ولهذا لو وجد الخصومة من غير المالك كالمودع والوصي والمكاتب اكتفي به وانما قلنا
انتقلت عصمته الى الله بناء على استيفاء القطع لانه لو بقي للعبد في المسروق حق لكان مباحا لذاته وحراما
لاجله فلزم منه وقوع الحد وهو القطع مع وجود الشبهة الدارئة له ووجه الرواية الاخرى عن ابي حنيفة
ان الاستهلاك فعل آخر غير السرقة فلم يكن الضرورة داعية الى انتقال العصمة الى الله تعالى في حقه فيضمن
فيه وان حضر احدهم جماعة فقطع له يعني لو سرق رجل سرقات من جماعة فحضر احدهم فقطع لخصومته اتفاقا
فهو غير ضامن يعني السارق المذكور لا يضمن عند ابي حنيفة مطلقا للحاضر منهم ولغيرهم واوجباه في غير
التي قطع لها اي قالا يضمن لغير السرقة التي قطع لها اي لغير الحاضر منهم قيد بالقطع له لانهم لو حضروا وقطع
بخصومتهم لا يضمن اتفاقا ولو لم يقطع يضمن اتفاقا لهما ان مسقط الضمان هو القطع وهو حصل بخصومة الحاضر
فقطع له خاصة ولم يكن هو نائبا عنهم فبقيت اموالهم معصومة على حالها فيضمنها لهم وله ان مبنى الحدود على
التداخل وشرط ظهور السرقة وهو الخصومة وجد عند القاضي وموجبها وهو القطع واحد فاذا استوفى كان
واقعا عن الكل لعود منفعته اليهم فارتفع الضمان كما لو حضروا جميعا وعلى هذا الخلاف اذا سرق من واحد
نصبا مرارا فخاصمه في بعضها فقطع لنصاب واحد وان قطعوا اتفاقا لكمال السرقة في حق كل واحد منهم
او لكلهم نصاب اي اذا اشتركوا في سرقة نصاب واحد لم يقطعوهم اي علمائنا لم يامروا بقطعهم وقال مالك
يومر بقطعهم لانهم صاروا سارقين ولنا ان كل واحد منهم لم يصر سارقا لعدم كمال النصاب في حقه ولو حكم
به اي بالقطع فملك السارق المسروق بالهبة او غيرها قبل القطع او قطع السارق في سرقة عين وهي قائمة فردها
الى مالكها فعاد فسرقها وهي هي اي والحال ان العين لم تكن تغيرت لم تقطعه وقال الشافعي في المسئلتين
يقطع قيد في المسئلة الاولى بالحكم لانه لو ملكه قبل الحكم لا يقطع اتفاقا وقيد في المسئلة الثانية بقوله وهي
هي لان العين المسروقة لو تغيرت بان كانت غزلا مثلا فقطع فنسجه المالك بعد الرد اليه فسرقه ثانيا قطع
اتفاقا له في المسئلة الاولى ان السرقة السابقة والحكم بموجبها لا يبطل بالملك الحادث بعده لان الامضاء باب
الحدود من القضاء فاذا ملكه بعد القضاء قبل الامضاء سقط القطع كما لو ملكه قبل القضاء وله في المسئلة الثانية
انه سرق نصابا من حرز فيقطع به كما لو سرق غيره ولنا ان عصمة هذا المال سقطت في حقه بالقطع فلا يقطع
بسرقته ثانيا بعد العود الى مالكها لان الملك والمحل واحد بخلاف ما اذا سرقه غيره لان عصمة المال قائمة
في حقه ولو ادعى ملكيتها اي اذا ادعى السارق ان العين المسروقة ملكه لم يقطع لان دعواه محتملة للصدق
فيكون شبهة دارئة للحد وان صبغه اي السارق المسروق احمر ثم قطع يده لم يؤخذ منه اي الثوب من السارق
ولم يضمنه وافتى محمد باخذه مع ضمان الزيادة له يعني باخذ المالك منه الثوب ويضمن قيمة ما زاد الصبغ
فيه اقول لو قال ولو صبغه احمر افتى باخذه مع ضمان الزيادة لكان اخصر ولم يحتج الى بيان فعلهما لانه في
طرف النفي من قوله يعني باخذ المالك منه الثوب ويضمن قيمة ما زاد الصبغ فيه لان الثوب قائم اتصل
به مال غيره فياخذه لكونه اصلا ويضمن قيمة الصبغ لانه تابع كما في الغصب ولهما ان الثوب حق المالك والصبغ
حق السارق فلما تعارضا رجحنا جانب الصبغ لانه قائم صورة ومعنى والثوب قائم صورة لا معنى لانه غير مضمون
على السارق اذا هلك بخلاف الغصب لان الثوب فيه مضمون على الغاصب اذا هلك فصار قائما معنى فلما استويا

من

من هذا الوجه رجح جانب المالك لاصالته او اسود يعني لو صبغه السارق اسود ثم قطع يده فللمالك اخذه مجانا
عند ابي حنيفة لان السواد نقصان عنده كما في الغصب ومنعه اي ابو يوسف المالك من الاخذ لان الاسود زيادة
عنده فيرجح جانب السارق لما ذكرنا في الحمرة وجعله اي محمد السارق الاسود كالاحمر فياخذه ويضمن الزيادة لما مر

فصل فيما يقطع في سرقته وفيما لا يقطع وفي الحرز ولا نقطع في المباحة الاصل اذا
سرقها كالحطب والسمك والطير والزرنيخ ونحوها والمتعرضة للفساد اي لا يقطع فيما اذا سرق ما يتسارع اليه
الفساد كاللحم واللبن ونحوهما وقال الشافعي يقطع لانه سرق مالا محرزا وفساده في ثاني الحال لا يمنع كماله
ما لبيته حال السرقة ولنا ان الشركة العامة في مباح الاصل قبل الاحراز تورث الشبهة ما دامت باقية على تلك
الصفة ويكون الاحراز فيه ناقصا ولهذا يلقى بعضها في الابواب والطرق وقد قالت عائشة رضي الله عنها كانت
الايدي لا تقطع في الشيء التافه اي الحقير وان المالية فيما يتسارع اليه الفساد قاصرة لان الرغبة انما تتم فيما يصلح للادخار
لوقت الحاجة وقد روي انه عليه السلام قال لا قطع في الثمار اذا اصيبت وانما جمع فيه عادة ما ييبس من الثمار
وفي الخل والعسل يقطع اتفاقا لان الفساد لا يتسارع اليها قالوا هذا اذا سرق في ايام الخصب واما في ايام القحط
فلا يقطع في سرقة طعام مطلقا لان الضرورة تبيح التناول ولا قطع فيما يتاول فيه الانكار كآلات اللهو من الدف
وغيره وكالاشربة المطربة والنرد والصليب من الذهب لاحتمال ان يقول السارق سرقتها للكسر والاراقة
واما الدراهم التي عليها التمثال فيقطع فيها لانها معدة للتمول لا للعبادة فتاويل الكسر لا يثبت فيها واما اذا سرق
طبل الغزاة فقيل يقطع لانه ضرب للغزو مأذون فيه واختار الصدر الشهيد انه لا يقطع لانه كما يصلح للغزو
يصلح للهو فيمكن الشبهة ولا في دفاتر غير الحساب لانه يتناول للقراءة واما في دفاتر الحساب فيقطع لانه لا
ينتفع غير صاحبه فيكون المقصود فيه الكاغد ويامر به اي ابو يوسف بالقطع في صبي اي في سرقة صبي حر عليه
حلي ومصحف محلى اي في سرقة مصحف عليه حلية تبلغ نصابا وقالا لا يقطع اعلم ان الخلاف في الصبي الغير
المميز لانه لو كان مميزا لا يقطع اتفاقا لان له يدا على نفسه وعلى ما في يده فيكون خداعا لا سرقة كذا في التبيين
له في المسئلتين ان الحلية لو سرقت وحدها يقطع بها فكذا اذا سرقت مع غيرها ولهما انه اذا اجتمع دليل
القطع وهو سرقة الحلية ودليل عدمه وهو سرقة الصبي والمصحف فاورثت ذلك شبهة دارئة للحد ونهي
عنه اي ابو يوسف عن القطع في عبد صغير اي في سرقته لان كونه مالا يقتضي القطع وكونه ادميا لا
يقتضيه والحد اذا دار بين الوجوب وعدمه لا يجب هذا في صغير لا يتكلم وان كان ينطق ويعبر عن نفسه
لا يقطع اتفاقا وضع في العبد لانه في الحر الصغير لا يقطع اتفاقا من الخلائق ككبير اي كما لا يقطع في الكبير لان
له يدا على نفسه واخذه اما بواسطة الخداع او بالغصب فلا يكون سرقة ويقطع في الساج وهو شجر لا ينبت الا
ببلاد الهند ويجلب منها كل ساجة منحوتة الجوانب الاربع والابنوس وهو شجر معروف والقنا بالفتح جمع قناة
وهي شجرة يتخذ منها الرمح والصندل وهو شجر طيب الرائحة والعود والياقوت والفصوص والمسك والادهان
والورس والزعفران واللؤلؤ ونحوها وانما يقطع في سرقة هذه الاشياء لانها عزيزة محرزة لا توجد بصورتها
مباحة في دار الاسلام فصارت كالفضة واما الزجاج المصنوع فقيل لا يقطع فيه لان الفساد يتسارع اليه
وقيل يقطع لانه مال نفيس وانما الفساد من التقصير في الاحراز عنه وما اتخذ من الخشب اي اذا اتخذ من الخشب
الابواب والاواني قطع في سرقتها لان الصنعة فيها غلبت على الاصل والتحقت بالصنعة بالاموال النفيسة وخرجت

من ان تكون تافهة بخلاف المتخذ من الحشيش والقصب لان الصنعة لم تغلب فيه ولم تتضاعف قيمته فلا يقطع
فيه حتى لو غلبت فيه الصنعة كالحصير البغدادي والجرجاني يقطع فيها واما في الابواب فانما يقطع اذا كانت
مجردة في الحرز وكانت خفيفة لا يثقل حملها على الواحد حتى لو كانت متعلقة بالجدار لا يقطع فيها لانه يكون
سارقا للحرز دون المحرز فصار كسرقة الحارس وكذا لو كانت ثقيلة لانها لا يرغب في سرقتها كذا في التبيين
لا في كلب اي لا يقطع في سرقة كلب وفهد لان جنسها مباح الاصل غير مرغوب فيه ولو كان على الكلب
طوق ذهب فعلى الخلاف كالصبي الذي عليه حلي وانتهاب اي لا يقطع في انتهاب وهو الاخذ على وجه العلانية قهرا
من ظاهر بلدة او قرية واختلاس وهو ان يأخذ من اليد بسرعة جهرا وخيانة وهو ان يخون المودع على ما في
يده لقوله عليه السلام لا قطع في خائن ولا منتهب ولا مختلس ومن بيت المال والمغنم لان ذلك المال للعامة
وهو منهم والمشترك اي ومن المشترك بين السارق والمسروق منه لثبوت الشبهة باعتبار انه اخذ ماله
من وجه واصوله وفروعه اي اذا سرق من بيوت اصوله او فرعه من النسب مال غيرهم او سرق مالهم
من بيوت غيرهم لا يقطع لجريان الانبساط بينهم بالانتفاع في المال والدخول في الحرز ولو سرق من اصوله من الرضاع
او فروعه قطع لانعدام هذا المعنى فيهم عادة ونطرده في ذي الرحم المحرم اذا سرق من بيت ذي رحم محرم منه
سواء كان المسروق ماله او مال غيره لا يقطع عندنا وقال الشافعي يقطع وانما قيدنا ببيت ذي رحم محرم لانه لو
سرق مال ذي رحم محرم منه من بيت غيره يقطع اتفاقا له ان القرابة هي البعضية وقرابة غير الولاد غير معتبر
عنده كما بين في فصل النفقة فصار كالصديق يسرق من صديقه ولنا انه ماذون شرعا في دخول حرزه من غير
استيذان وجرت العادة بالانبساط فيه وواحد الزوجين من الاخر اي اذا سرق احدهما من بيت الاخر او من ماله
لا يقطع عندنا لوجود الانبساط بينهما في الاحرز والمال وكذا لو سرق من معتدته المبتوتة او سرقت هي منه لا يقطع
لان الخلطة بينهما قائمة وقال الشافعي يقطع اعلم ان المفهوم من بيت المنظومة في مقالة الشافعي وهو ويقطع
السارق من نسوانه من منزل لم يكن من سكانه ان خلافه فيما اذا لم يسكنا فيه لانه لا تاويل له بالدخول اذ لو كان
ساكنا معها فيه لا يقطع اتفاقا لان له تاويلا فيه واما فيما اذا سرق الزوج من مال زوجته لانها لو سرقت
من مال زوجها لا تقطع اتفاقا كذا في شرحها المسمى بالكافي وانت ترى ان المصنف اطلقه ولو كان محرزا عنه
لو هذه للوصل اي وان كان مال احدهما محرزا او ممنوعا من الاخر وفي هذا الكلام احتراج لمذهب مالك لانه قال مال
احدهما ان كان ممنوعا عن الاخر فسرقته توجب القطع اذ لم يبق له تاويل والا فلا ولنا ما بينا من ثبوت البسوطة
بينهما ولو سرق من اجنبية ثم تزوجها قبل القطع لا يقطع لوجود الشبهة قبل الامضا والسارق من بيت ختنه
وهو زوج كل ذي رحم منه او صهره وهو كل ذي رحم محرم من امراته لا يقطع عند ابي حنيفة وقالا يقطع لانعدام الشبهة
في المال والحرز وله ان الرجل يدخل دور ختنه وصهره بلا اذن عادة فيثبت فيه شبهة الاذن بالدخول او
حقيقته والموجر من البيت المستاجر يقطع اي اذا سرق الموجر من بيته الذي في يد المستاجر يقطع عند
ابي حنيفة وقالا لا يقطع قيد بالموجر لانه لو سرق المستاجر من الموجر في بيت اخر يقطع اتفاقا لهما ان الموجر يدخل
البيت الذي اجر للمرمة فيثبت له الاذن كما لو سرق من جاره الذي اعاره وله انه ممنوع من الدخول بغير اذن
المستاجر لان البيت المستاجر كالمملوك له حقيقة في حق المنفعة واما الدخول للمرمة فمباح باذن المستاجر لا بغير
اذنه ولا قطع على السارق من غريمه مثل حقه اي من جنس الحق الذي كان له عليه لانه مستوف حقه بيده

لانه

لانه لو سرق من خلاف جنسه كما اذا كان حقه دراهم فسرق عروض غريمه يقطع لانه ليس له ولاية الاستيفاء منها
الا بيعها برضا مالكها واما لو سرق دنانيره فقيل يقطع لانه خلاف جنس الدراهم وقيل لا يقطع لان جنس النقد يشملها
مطلقا اي سواء كان ذلك الحق حالا او موجلا لان الحق ثابت على كل تقدير وسواء كان مثل قدر حقه او اكثر منه لانه كان
شريكا بقدر حقه فيما سرق ولا قطع في سرقة المال المشترك وسواء كان مثل حقه في الجودة او اجود منه لاتحاد الجنس
ولا من سيده اي لا قطع على العبد السارق من سيده او امراة سيده او زوج سيدته لانه ماذون له في
الدخول عادة فتمكنت الشبهة في الحرز ولا من مكاتبه اي لا قطع اذا سرق المولى من مكاتبه لان له حقا في اكسابه
وكذا لو سرق المكاتب من مولاه لتنزله منزلة العبد ومضيفه اي لا قطع اذا سرق الضيف من بيت من اضافه
لانه ماذون له في الدخول بيته وكان فعله خيانة لا سرقة وبيت لا قطع اذا سرق من بيت ماذون في دخوله
كالخانات وحوانيت التجار وحمام هذا تخصيص بعد التعميم لان البيت الماذون في دخوله يتناوله نهارا قيد
به لانه لو سرق من الامكنة الماذونة ليلا يقطع لان الاذن مختص بالنهار وفي التبيين هذا اذا كانت مفتوحة
الباب واذا كانت مغلقة يقطع وان كان نهارا في الاصح وما جرت العادة بدخوله في بعض الليل ملحق بالنهار
واما المسجد فمستثنى من الحكم لانه لو سرق منه ليلا لا يقطع ويقطع فيما احرز بالحافظ من جلس في الصحرا او المسجد
او الطريق وعنده متاعه وهو محرز به بمجرد اخذه لان يد الحافظ تزول فتتم السرقة ولو من مسجد يقظان كان الحافظ
او نائما وقيل لا يكون محرزا في حال نومه الا اذا كان متاعه تحت جنبه او تحت راسه والصحيح هو الاول لان الناس
يعدون النائم عند متاعه حافظا وعلى هذا اذا حفظ المودع او المستعير المتاع بمثل هذا الحفظ لا يضمن وفي المحرز
بالمكان باخراجه لان السرقة لا تتم قبل الاخراج لقيام اليد عليه اعلم ان هذا الحرز اقوى بالحافظ لانهما يشتركان
في المنع عن وصول اليد الى المال لكن الحرز بالمكان يزيد عليه من حيث ان المال مختلف فيه عن الاعين فلا يعتبر
الحرز بالحافظ مع وجوده حتى لو كان المال محرزا بالمكان واذن بالدخول فيه فسرق منه وصاحبه عنده لا يقطع
لان الحرز بالحافظ لم يكن معتبرا مع الحرز بالمكان وقد سقط بالاذن والحفظ في الحمام معتبر يعني روي عن ابي حنيفة
ان من سرق ثوبا في الحمام نهارا عند صاحبه يقطع كما لو سرق من المسجد وصاحبه عنده وظاهر المذهب اهداره
لان الحمام بني للاحراز الامتعة وكان حرزا مكانيا فلم يعتبر فيه الحافظ بخلاف المسجد فانه ليس بحرز وما بني للاحراز
اصلا فيعتبر فيه الحافظ كما في الطريق كما افتى به اي محمد بظاهر المذهب ويفتي ابو يوسف بقطع النباش وهو من نبش
قبرا واخذ الكفن منه سواء كان في بيت مقفول او في الصحرا وهو الصحيح وقالا لا يقطع له قوله عليه السلام من نبش
قطعناه ولهما قوله عليه السلام لا قطع على المختفي وهو النباش بلغة اهل المدينة وما رواه غير مرفوع بل من كلام زياد
لانه ذكر في اخره من قتل عبده قتلناه ولئن ثبت فهو محمول على السياسة ولكن الكفن ليس بمحرز بالميت ولا بالقبر لانه
ليس بحرز ولهذا لو دفن فيه ماله اخرج غير الكفن لا يقطع سارقه مع ان الكفن ليس بمال لان الطبايع السليمة لا
تميل اليه ولو سرق من البيت الذي فيه القبر مالا اخر غير الكفن لا يقطع ايضا لانه يتناول بالدخول فيه لزيادة القبر
ولو نقب اي السارق بيتا ودخل وناول المال اي اعطاه باخراج يده من البيت خارجا اي من كان خارج
البيت لم يقطعا لان القطع يجب بهتك الحرز والاخراج ولم يوجد ذلك من كل منهما لان الخارج لم يوجد منه الهتك
والداخل وان وجد منه الاخراج باخراج يده لكنه بطل باعتراض يد الاخر عليه فلم تتم السرقة فان ادخل الخارج يده
فتناوله منه اي اخذه من الداخل يا مره ابو يوسف يقطعهما اما الداخل فلان الهتك تم منه فصار المال محرجا

بمعاونته واما الخارج فلانه اخرج المال من الحرز ويقطعه اي يامر ابو يوسف بقطعه لو انفرد فنقب وادخل يده
واخذ المتاع منه وقالا لا يقطع له انه اخذ من الحرز فيقطع فيه كما لو اخذ من الكم او الصندوق نصابا يقطع
اتفاقا ولهما ان الفرق بين المقيس والمقيس عليه بان الدخول في الكم والصندوق غير ممكن فحرزه بهتكه على
الكمال بادخال اليد فيه واما البيت فالدخول فيه ممكن وكمال هتك حرزه بالدخول فيه فاذا لم يدخل كان الهتك
ناقصا فلا يقطع ولو القاه اي اذا نقب اللص بيتا ودخل واخذ المتاع والقاه خارج الدار ثم خرج فاخذه قطعناه
وقال زفر لا يقطع لان نفس الالقا لا يوجب القطع وكذا الاخذ من الخارج ولنا ان يده ثبتت عليه بالاخذ وبالرمي
لم تزل يده عنه حكما الا ترى ان من سقط منه مال فاخذه غيره ليرده على صاحبه ثم رده الى موضعه لم يضمن لانه في
ذلك الموضع في يد صاحبه حكما فاذا بقي بيده حكما تاكد ذلك بالاخذ ثانيا فيقطع ولو حمله اي السارق المتاع في الدار
على دابة فساقها حتى خرجت قطع لان سيرها يضاف اليه لسوقه ولهذا يضمن السارق ما اتلفت الدابة قيد
بالسوق لانه لو لم يسقها وخرجت الدابة بنفسها لا يقطع ولو القاه في نهر في الدار واخرجه الما بقوة جريه لم يقطع
وقيل يقطع وهو الاصح كذا في النهاية وقطعنا جماعة تولى بعضهم الاخذ يعني اذا دخل جماعة الحرز واخذ بعضهم
المال وحمله واخرجه قطع الجميع عندنا لا هذا وحده وقال زفر يقطع الحامل وحده انما قيدنا بدخول جميعهم لانه
لو دخل واحد منهم واخرج المتاع معاونتهم يقطع الحامل وحده اتفاقا له ان غير الحامل لم ياخذوا فلا يقطعون
ولنا انهم اشتركوا في هتك الحرز والاخراج وان وجد من الحامل صورة لكنه وجد من الجميع معنى لتعاونهم على ذلك
ولو شق الثوب الذي سرق في الحرز ثم اخرجه لم يقطعه ابو يوسف وقالا يقطع اعلم ان الخلاف فيما اذا كان
الشق فاحشا واختار المالك ان ياخذ الثوب ويضمنه النقصان واما اذا اختار ان يتركه على السارق ويضمنه
قيمة الثوب صحيحا لا يقطع اتفاقا لانعقاد سبب الملك وان كان الشق يسيرا يقطع اتفاقا ويضمن السارق
قيمة النقصان هذا كله اذا بلغ قيمته بعد الشق عشرة دراهم وان لم يبلغ لا يقطع اتفاقا كذا في المصفى له ان
الشق سبب الضمان والقطع لا يجتمع معه ولهما ان القطع بالسرقة وضمان النقصان بالشق وهو ليس بسرقة
فلا يودي الى الجمع بينهما في جناية واحدة

فصل في قطاع الطريق

ويسمى قطع الطريق
اذا اخذ فيه المال والسرقة الكبرى اما كونه سرقة فلان القاطع ياخذ المال خفية عمن اليه حفظ الطريق
وهو السلطان واما كونها كبرى فلان ضررها عام ولهذا اغلظ الحد في حقهم ويشترط فيها ما شرط في السرقة الصغرى
من النصاب وكون السارق من الاجانب ويشترط فيها ايضا ان لا يكون للقاطع شركة وان يكون بعيدا من العمران
مسيرة سفر وان يكون في دار الاسلام وان يظفر بهم الامام قبل التوبة ورد الاموال الى اربابها اذا اخرج جماعة
اطلق اسم الجماعة ليتناول المسلم والكافر والحر والعبد ممتنعون اي قادرون على ان يمتنعوا عن انفسهم تعرض
الغير او واحد ممتنع اي قادر على المنع لقوته وشجاعته لقطع الطريق فاخذوا اي اخذهم غيرهم قبل
ان ياخذوا مالا ويقتلوا نفسا حبسوا وهو جواب اذا اي حبسهم الامام ليتوبوا وله ان يعزرهم مع الحبس لانهم
ارتكبوا المنكر وهو الاخافة فان اخذوا مال مسلم او ذمي قيد بهما لانهم لو اخذوا مال المستامن لا يجب القطع
ونصيب كل نصاب اي اذا قسم المال اصاب كل واحد منهم نصاب سرقة وهو عشرة دراهم قطعت ايديهم
اي ايمانهم وارجلهم من خلاف وردوا المال القائم وسقط عنهم ضمان الهالك ولو جرحوهم مع اخذ المال يكتفي بالقطع
ويبطل حكم الجراحات لان حكم ما دون النفس كحكم الاموال ويسقط الضمان هذا اذا اخذوا قبل التوبة ولو تابوا

قبل ان يوخذوا ثم اخذوا لم يحدوا ويوخذ منهم المال القائم وضمنوا الهالك وان قتلوا بعض المارين ولم ياخذوا
مالا قتلوا اي قتلهم الامام حدا اي من جهة كونه حق الله ولا يلتفت الى عفو الاوليا لان العفو انما ينفذ فيما
هو حق العافي وهذا حق الشرع لان المسافرين في المفازة متوكلون على امان الله وحفظه والتعرض لهم يكون جناية
على حق الله ويكون الجزا حقه تعالى وان جمعوا اي قتلوا واخذوا المال من المارين فالامام بالخيار عند ابي حنيفة
ان شا جمع بين القطع والقتل او الصلب اي ان شا قطع ايديهم وارجلهم من خلاف لاخذهم المال ثم قتلهم او صلبهم
للقتل وان شا اكتفى بالقتل او الصلب اي لا يقطعهم كما قالا لان الحدود الخالصة تتداخل فيدخل حد ما دون النفس
في حد النفس كما لو زنى محصن وسرق فرجم يدخل حد السرقة في الرجم وله ان هذه الجناية وان كانت متحدة معنى
من جهة انها قطع الطريق لكنها متعددة صورة وهو اخذ المال وقتل النفس بغير حق وكل واحد منهما موجب
عند الانفراد لقوله تعالى انما جزا الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا
او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من الارض والله تعالى ذكر في هذه الاية اربعة اجزية توزيعا على
الجنايات الاربع من غير تعيين فينبغي ان تقابل الجناية الغليظة بالجزا الغليظ والخفيفة بالخفيف على مقتضى
الحكمة الالهية فيكون النفي المذكور في الاية جزا الجناية خروجهم من غير اخذ المال والمراد من النفي فيها الحبس
على ما فسر المفسرون لان المحبوس كالمنفي عن جميع الارض والقطع جزا الجناية اخذهم المال فقط والقتل جزا
لجناية قتلهم من غير اخذ المال والقطع والقتل كلاهما جزا الجناية قتلهم واخذ المال فالامام يكون مخيرا ان شا
مال الى جهة التعدد فيجمع بين القطع والقتل والجواب عما قالا ان التداخل انما يكون في الحدود والقطع والقتل
ههنا حد واحد مغلظ بغلظ سببها ويامر بالصلب اي قال ابو يوسف لا يترك الصلب مطلقا اي سوا قتل
واخذ المال او قتل فقط في رواية لانه ادعى للشهرة والاعتبار ويصلب حيا ويبعج اي يشق بطنه برمح الى
ان يموت لان الصلب على هذا الوجه ابلغ في الردع ولا يترك اكثر من ثلاثة ايام لان في تركهم ايذا الناس بنتنه
ويقتلون بمباشرة احدهم اي اذا باشر القتل واحد منهم اجرى القتل على جماعتهم لان ذلك الواحد يقوى بهم
فيكون القتل بقتالهم معنى وان كان فيهم اي في القطاع صغير او مجنون او ذو رحم محرم من المقطوع
عليه او اخذ بعد التوبة وقد قتل عمدا صار القتل الى الاوليا ان شاؤوا استوفوه وان شاؤوا عفوا عنه
قيل هذا اذا كان القافلة مشتركين في المال لان الاخذ من الاجنبي ليس اخذا من القريب او لم يشتركوا في المال
والاصح ان الحكم عام لان مال جميع القافلة كشي واحد فاذا تمكن الشبهة في اخذه بسبب ذي رحم محرم تمكن في
الباقي كذا في الايضاح قيد بقوله بعد التوبة لانهم لو اخذوا قبلها وقد قتلوا ليس لولي القتيل العفو بل قتلهم
الامام حدا [illegible] وانما سقط الحد عنهم لان القافلة بمنزلة بيت واحد ولو سرق من حرز فيه ذو رحم محرم او اجنبي
لم يقطع لتمكن الشبهة في الحرز فكذا هذا واما اذا كان فيهم مستامن ولو اخذ ماله لا يقطع ولو اخذ مال غيره يقطع
لان الشبهة تمكنت في الماخوذ منه لا في الحرز واما سقوطه اذا اخذ بعد التوبة فلان التائب مستثنى عن هذا
الحكم في اخر الاية اعلم ان هذا فيما اذا اخذ بعد التوبة ورد المال اما اذا تاب ولم يرد المال فقيل لا يسقط كما لا يسقط
سائر الحدود بالتوبة وقيل تسقط واليه اشار في الاصل لان الله تعالى استثنى التائب في السرقة الكبرى ولم يستثن
في سائر الحدود كذا في المحيط وكذا يسقط الحد عنهم اذا اخذوا قبل التوبة وقد قتلوا واخذوا المال اما اذا قسم
لا يصيب لكل واحد منهم نصاب فالامر في القصاص الى الاوليا وفي الفوائد الظهيرية هذه مسئلة عجيبة من حيث

انهم اذا اصدر منهم القتل فقط لا يلتفت الى عفو الاولياء بل يقتلهم الامام حدًّا واذا وجد معه اخذ المال القليل
اعتبر فيه عفو الولي لعدم الوجه فيه انهم اذا اخذوا المال عرف ان مقصودهم كان اخذ المال وان اقدامهم على
القتل كان للتمكن من اخذه فلما كان مقصودهم المال ولم يصب لكل منهم نصاب سقط الحد وصار امر القصاص
الى الولي واذا قتلوا فقط عرف ان مقصودهم القتل فيقتلهم الامام حدا **وان قطع الطريق بقرب العمران**
بمنعته واخذ في المصر مالاً مغالبةً لا يجعله قاطعا بل يحبس ويؤدب ويسترد ما اخذ ويتخير ولي القتيل
ان شاء اقتص وان شاء عفى وقال الشافعي يكون قاطعا وهو القياس قيد بقوله بمنعته لانه لو لم يكن له منعة
في قرب العمران لا يكون قاطعا اتفاقا لوصول الغوث اليه بقربه الى العامر واما اذا كان له منعة وسوله
كان قرب العامر كالبعد عنه في عدم الغوث فيكون قاطعا **ولنا** ان قطع الطريق حقيقة هو قطع المارين
عنه وذلك لا يتحقق بقرب القرى لان اهلها يدفعون ذلك بالحاق الغوث قال بعض هذا الحكم مبني على عادتهم
لانهم كانوا يحملون السلاح مع انفسهم في الامصار ويقدرون على الدفع واما في زماننا فهذه العادة متروكة فيتحقق
قطع الطريق

كتاب الصيد والذبائح

الصيد مصدر صاد
يصيد ويطلق على المصاد والمراد هنا الاصطياد **ويجوز صيد الحيوان الممتنع مطلقا** سوا يوكل لحمه او لا قيد
بالممتنع لان رمي غيره لا يكون صيدا فالبعير الممتنع يكون صيدا والظبي المربوط لا يكون صيدا **بالسهام المحددة** لانها
الات جارحة **والجوارح** جمع جارحة وهي الكاسبة كالكلب والفهد وساير السباع **المعلمة** لقوله تعالى وما
علمتم من الجوارح **كالباز يعود اذا دعي** يعني البازي المعلم هو الذي يعود اذا دعاه صاحبه بعد الارسال **والكلب**
بترك الاكل يعني الكلب المعلم وهو الذي لا ياكل ما اخذه بعد الارسال مرة لان يبدل طبيعته الغريزية وهي
الاكل عند الظفر بالماكول يدل على علمه **وتقدير المدة الى المعلم** عند ابي حنيفة لان المقادير لا تعرف بالاجتهاد ولا
نص فيه فيفوض الى راي من يعلمه لانه اعرف به من غيره **وقالا ثلاث مرات** يعني اذا ترك الاكل ثلاث
مرات يكون معلما عندهما فيحل ما اخذه في المرة الرابعة وروي عنهما ايضا انه يحل في الثالث من المحيط **وهو رواية**
عن ابي حنيفة لان التجربة تحصل بالكثرة والثلث كثير كتجربة الخضر موسى عليهما السلام **واذا ارسل المسلم او**
الذمي الجارح المعلم **او رمى** الصيد بالسهم **مسميا** حال يفيد اقتران التسمية بالارسال او الرمي لانهما بمنزلة امرار
الشفرة في الذبح فيشترط التسمية عنده كما في الذبح **فجرح فمات حل** قيد المرسل بان يكون مسلما او ذميا لان الصيد
ذبح اضطراري فاحدها كان مشروطا في الاختياري فكذا في الاضطراري وقيد بالجرح لان الذكوة الاختيارية
انما تحصل به **وان خنقه** اي الكلب الصيد **حرم** اكله لانعدام الجرح **وان ادركه** اي الصايد الصيد **حيا لا يحل**
الا بالذكاة واذا تمكن اي قدر على ان يذبحه باختياره قيد به لانه لو لم يتمكن يحل بلا ذكوة لان قيام الرمي مع الجرح
مقام الذبح كان للعجز عنه فاذا قدر على الاصل بطل حكم البدل **ولو وقع** الصيد حيا **في يده ولم يتمكن** الصايد من
ذبحه **وحياته** اي والحال ان حيوة الصيد **فوق حركة المذبوح** بان يتوهم معها بقاؤه **حرم** اكله لانه قدر على الذكوة
الاختيارية قيد بقوله فوق حركة المذبوح لانه لو تحرك كاضطراب المذبوح كما اذا وقع في يده بعد ان شق
بطنه واخرج ما فيه حل اكله لعدم اعتبار تلك الحيوة **والحل رواية** اي روي عن ابي حنيفة في المسيلة السابقة
ان اكله حلال لانه غير قادر على الذبح **ولو ذكى المنخنقة او الموقوذة** اي المضروبة بالخشب **او المتردية** اي الساقطة
من مكان مرتفع **او النطيحة** اي المضروبة بالقرن **او التي بقر الذئب** اي شق **بطنها وبها حيوة حلت** في ظاهر الرواية

ويكره

ويكون اي كون الحيوة **بحيث تبقى يوما شرط في رواية** عن ابي حنيفة لان المنخنقة واخواتها اذا لم تكن بهذه
الحالة لم يدر انها ماتت بالذكوة او بما اصابها من قبل فيعتبر فيه زمان مديد وهو يوم كامل **ويعتبر اكثره** اي
ابو يوسف اكثر اليوم اقامة للاكثر مقام الكل **لا فوق حيوة المذبوح** اي قال محمد ان الباقي فيها من الحيوة ان كانت
اكثر مما يكون في المذكى يوكل والا فلا لان قدر حيوة المذبوح غير معتبر فاذا زادت عليه تبقى ايضا زالت بالذبح **واذا**
وقع الصيد في الما او على سطح او جبل ثم تردى اي سقط **على الارض حرم** اكله لاحتمال ان يكون هلاكه من
الما او من السقوط من عال وكذا اذا وقع على شجرة **لا على الارض ابتداء** اي ان وقع على الارض ابتدا اكل لان
الاحتراز عنه غير ممكن **وان غاب** الصيد المجروح عن بصره **فلم يقعد عن طلبه** اي لم يشتغل الصياد بشي اخر
بل ابتعد **فوجده ميتا حل له** وقال الشافعي لا يحل لاحتمال انه مات بالتردي او غيره **ولنا** ان غيبوبة الصيد
عن البصر من ضرورات الاصطياد ولو ثبت الحرمة به يلزم انسداد بابه واحتمال موته بامر اخر موهوم فاسقطنا
اعتباره ما دام الصياد في طلبه للضرورة هذا اذا لم يوجد جراحة فيها سوا جراحة الكلب اما اذا وجدت
فلا يحل اتفاقا لانه ظهر لموته سببان احدهما يوجب الحرمة والاخر يوجب الحل فيغلب المحرم وههنا مسئلة
يجب حفظها وهي انه لو وضع في الصحرا منجلا ليصيد به حمار الوحش وسمى عليه وذهب ثم جاء في اليوم الثاني
ووجد الحمار مجروحا ميتا لا يحل اكله من منية الفقها ولو وقع في حفرة حفرها المالك للحمار يملكه ولو حفرها للا
ملكه اذا وقع فيها من الحقايق **وان اكل البازي مما صاده يحل** لان جثته لا تحمل الضرب والتعليم على وجه تمسك
لصاحبه وفي كونه معلما يكفي اجابته عند الدعا **وان اكل الكلب لا يحل مطلقا** اي سوا كان اكله نادرا او
كثيرا وقال الشافعي يحل لان الكلب اله في العمل فاكله لا يوجب الحرمة بعد ما وقع عمله للمالك كالبازي **ولنا**
حديث عدي بن حاتم انه عليه السلام قال له كل مما اصطاده كلبك المعلم ان امسك عليك وان اكل منه
فلا تاكل والكلب يحتمل الضرب والتعليم فلا يكون كالبازي وفي الحقايق محل الخلاف ان ياكله حالة الاصطياد
اذ لو اخذه منه صاحبه ثم وثب الكلب واخذ منه واكل يحل اتفاقا لانه ما اكل من الصيد ولو اكل دمه يحل اتفاقا
والفهد كالكلب **وهو** اي اكل الكلب المعلم عند ابي حنيفة **يحرم ما بقي من صيوده المحرزة من قبل** اي من
قبل اكله وقالا لا يحرم قيدنا بالاحراز لان ما ليس بمحرز بان كان في المفازة بعد حرام اتفاقا وقيد بقوله من
قبل لان ما اخذه من بعده حرام اتفاقا وما اكل منها لا تظهر الحرمة فيه وفي المحيط هذا اذا كان العهد قريبا
باخذه اما اذا كان بعيدا بان مضى شهر او نحوه وقد قدد صاحبه تلك الصيود لم يحرم اتفاقا وقيد بقوله ما
بقي لان ما خرج به عن ملكه من صيوده المتقدمة غير حرام اتفاقا وقيد بقوله من صيوده من قبل لان الصيد
الذي اكل منه حرام اتفاقا **لهما** ان الكلب كان امسك علينا الصيود المتقدمة فحل لنا بقوله تعالى فكلوا مما
امسكن عليكم **وله** ان اكله يدل على الخطا في الحكم بعمله فيحرم ما اصطاده من قبل لكونه غير معلم **ولو شاركه**
اي الكلب المعلم في الجرح **اهلي** اي كلب غير معلم **او غير مسمى عليه** اي لو شاركه كلب ترك التسمية عليه وقت
الارسال **عمدا او كلب مجوسي او اصابه المعراض** وهو السهم الذي لا ريش له **بعرضه ولم يجرحه او مات**
الصيد **من بندقة او حجر** اذا رماه الصايد بهما **حرم** اما حرمته في صورة المشاركة فلان جرح الكلب الثاني محرم
وجرح الاول مبيح فلما اجتمعا رجح جانب الحرمة احتياطا وانما قيدنا المشاركة بان يكون في الجرح لان
الكلب الثاني لو شاركه في الاخذ بان رد الصيد على الكلب الاول ولم يشاركه في الجرح لا يحرم ولكن يكره لاشتراكه

في الاخذ ولورده على الكلب الاول المجوسي بنفسه لايكره لان فعله لايناسب فعل الكلب ولا يتحقق المشاركة واما في صورة الاصابة فلانعدام شرط الحل وهو الجرح واما في صورة الرمي ببندقة ونحوها فلان الميت منها صار في معنى الموقوذة فان جرحه الحجر وكان خفيفا وبه حد بكسر الحا اي حدة حل لعلمنا ان موته من الجراحة لا من الثقل وان شككنا فيه لايحل عملا بالاحتياط وان ارسل على صيد فاخذ غيره اي غير ما ارسل عليه من غير عدول ولا مكث حل وقال الشافعي لايحل قيد بهما لانه لو انحرف عن طريقه يمينا وشمالا او مكث لايحل اتفاقا لانعدام حكم الارسال الاول له ان الارسال شرط ولم يوجد لانه اخذ غير ما ارسله صاحبه ولنا ان الشرط بالنص هو الارسال المطلق وشرط التعيين يكون زيادة على النص فلايجوز وكذا الخلاف فيما لو قتل ما ارسل عليه ثم قتل صيدا اخر من غير مكث بينهما حل عندنا لان الارسال الاول لم ينقطع كما لو رمى صيدا ونفذ الى اخر فانهما يحلان وفي المحيط اذا كمن الكلب او الفهد في ارساله ثم وثب عليه فقتله يحل لان هذا من عادة الجوارح ليتمكنوا من اخذ الصيد وان رماه فابان اي قطع من الصيد عضوا حرم المبان اي لا يوكل العضو المقطوع عندنا الا ان كان بجرح غير مذفف اي قال الشافعي ان ابانه بجرح غير قاتل في الحال فالمبان حرام لانه لم ينقطع بذكوة الاضطرار وان ابانه بجرح قاتل في الحال فالعضو حلال لانه قطع بذكوة الاضطرار فصار كما لو انقطع الراس بذكوة الاختيار ولنا قوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت والصيد المبان منه حي حقيقة لوجود الحيوة فيه وحكما لانه يتوهم بقاوه ولو قده اي قطع الصيد نصفين او اثلاثا والاكثر مما يلي العجز اي والحال ان عجز الصيد واخره هو الاكثر او نصف راسه او اكثره اي او المبان قدر نصف راسه او اكثر راسه اكلا اي المبان والمبان منه لان المبان منه حي صورة لا حكما اذ لا يتوهم بقا الحيوة بعد هذا الجرح يعرف مما تقدم انه لو قطع ثلثه وكان الاقل مما يلي العجز او قطع اقل من نصف الراس يحرم المبان ويحل المبان منه وفي المحيط لو رماه رجل واثخنه اخر فهو للرامي لانه بالرمي صار اخذا وان اثخن صيدا اي جعله ضعيفا وعاجزا عن الامتناع برميه ولكن يرجى حيوته ثم رماه اخر فقتله حرم لان ذكوته صارت اختيارية بالاثخان فلم يكن الرمي الثاني ذكوة له وضمن للاول قيمته الا نقص جرحه يعني الاول ملك الصيد باثخانه والثاني برميه اتلف ملكه فيضمن قيمته معيبا بالجراحة قيدنا بقولنا ترجى حيوته لانه لو لم ترج حيوته بان قطع بالرمي الاول راسه او بقر بطنه او نحوهما حل اكله لان الموت مضاف الى الاول لا الثاني وان لم يثخنه الاول ورماه الثاني فقتله حل اكله لانه حين رمي الثاني كان صيدا لقدرته على الامتناع وكان الصيد للثاني لانه هو الذي اخذه واخرجه عن الامتناع وقد قال عليه السلام الصيد لمن اخذه وان كان رميا معا فسبق احدهما اي اصاب سهم احدهما قبل الاخر واثخنه ثم لحق الاخر اي اصاب السهم الاخر فقتله كان للاول لانه هو الذي احرزه باثخانه وحكمنا بحله وقال زفر لا يحل اكله لانه لم يكن صيدا حين اصابه السهم الثاني فلا يكون جرحه ذكاة اضطرار كما لو تعاقبا في الرمي ولنا انه كان صيدا وقت رميهما اذ المعتبر في الحل حالة الرمي لانه فعل كامرار المذكي في الذكوة الاختيارية بخلاف ما اذا تعاقبا لان الاثخان حصل له باصابة السهم الاول وانما صادفه السهم الثاني في حال كونه غير صيد واما حالة الاصابة انما تعتبر في الملك لانه يحصل بالاحراز والاحراز يحصل بالاصابة لا بنفس الرمي او رمى ذئبا اي رمى على قصد انه ذئب او اسد او خنزير وسمى فاصاب ظبيا حل اكله وقال زفر لا يجوز لان هذه الحيوانات ليست بصيود ولهذا لا يجب بقتلهن على المحرم جزا فصار كما لو رمى انسانا او كلبا فاصاب صيدا ولنا ان تعريف الصيد هو ما يتوحش ولا يوخذ الا بحيلة صادق على هذه الحيوانات فصار

رامياً الى صيد فجاز اكله كما لو رمى حمار وحش فاصاب صيدا وعدم وجوب الجزا في الذئب لانه في معنى الفواسق الخمس لا لانه ليس بصيد وفي قتل الخنزير والاسد جزا اذا لم يوجد الصيال فيهما بخلاف ما لو رمى الى انسان لانه ليس بصيد

فصل في الذبايح جمع ذبيحة وهي المذبوحة بذكى اختيارا اي في حالة الاختيار في الحلق واللبة وهي المنحر يعني فيما بينهما لقوله عليه السلام الذكوة ما بين اللبة واللحيين اراد به موضع الذكوة وهي قطع عروق معلومة سياتي بيانه وفي الذخيرة اذا وقع الذبح اعلى من الحلقوم يحل لكونه ما بين اللبة واللحيين والمضطر بالجرح اين اتفق اي في اي موضع كان من البدن فاقيم ذلك مقام الذبح لثبوت العجز عنه والشاة اذا ندت في المصر لا يكون كالصيد لامكان اخذها وكل من البقر والبعير اذا ند فيه او في الصحرا يكون صيدا ونشترط فيهما التسمية اي في الاختياري والاضطراري وقال الشافعي هي مستحبة اذ لو كانت شرطا لما سقطت بالنسيان ولنا قوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه والنهي يقتضي الحرمة اعلم ان الشرط هو الذكر الخالص لقول ابن مسعود رضي الله عنه جردوا التسمية حتى لو قال حالة الذبح اللهم اغفر لي لا يحل ولو قال الحمد لله او سبحان الله يريد التسمية حل ولو عطس وقال الحمد لله لا يحل لانه يريد الشكر على النعمة ولو تركها ناسيا حل لقوله عليه السلام تسمية المومن في قلبه ويكره ان يذكر مع اسمه تعالى غيره كما اذا قال بسم الله محمد رسول الله بالرفع انما كره لوجود الوصل صورة ولم يحرم لانتفاء الاشتراك بالعطف وان وصل وعطف حرم لوجود الشركة بالعطف كما اذا قال بسم الله ومحمد رسول الله بالجر قيل ولو رفع يحل لانه مبتدا لكن الاوجه ان لا يعتبر الاعراب بل يحرم مطلقا بالعطف لان كلام الناس اليوم لا يجري عليه قيد بقوله مع اسم الله لانه لو ذكر غير الله قبل التسمية او بعد الذبح لا يكره لقوله عليه السلام بعد الذبح اللهم تقبل هذا من امة محمد قال بعض العلما من اعتقد اباحة متروكة التسمية عامدا يكفر لان حرمته ثابتة بدليل مقطوع به وهو الكتاب والسنة واجماع السلف قال مجد الايمة السرخسي الا انا لا نكفرهم لانهم يقولون بتاويل والكفر يدرا باقل ما يدرا به الحد فان السكران اذا زنا او سرق يحد ولو ارتد لا يكفر وقال علماونا لو قضى القاضي بجوازه لا ينفذ قضاوه من الحقايق وفي الخلاصة لو سمى وحد السفرة وانفلتت الشاة وقامت من مضجعها ثم اعادها الى مضجعها انقطعت التسمية ولا توكل ولا تحل ذكوة غير المسلم والكتابي اي تحل ذبيحة الكتابي ذميا كان او حربيا لقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم المراد منه ذكاتهم لان الطعام الغير المذكى يحل من اي كافر كان وحرم ذبيحة المجوسي لقوله عليه السلام سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبائحهم وكذا لا تحل ذبيحة المرتد لانعدام ملته لانه ترك الملة التي كان عليها والتي انتقل اليها لا يقر عليها ولهذا لا يجوز نكاحه وان تولد من مجوسي وكتابي ولد فذبح يجوز ذبحه وقال الشافعي لا يجوز لانه جزء المجوسي وهو محرم فيرجح على المبيح ولنا انه كتابي لان الولد يتبع خير الابوين دينا وليس نحر الابل وهو قطع العروق في اسفل العنق عند الصدر وذبح البقر والشاة ويكره العكس اي نحر البقر وذبح الابل لمخالفة السنة لغير ضرورة ولم يحرموها لذلك اي للعكس لغير ضرورة وقال مالك الذبيحة بالعكس حرام لوقوع المخالفة للسنة المتواترة ولنا قوله عليه السلام ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكل لان العجز عن الاصل اذا ثبت عدل الى بدله وهو الجرح كما اذا وقع البقر في البير قيد بقوله بغير ضرورة لان الذبيحة للعكس بضرورة حلال اتفاقا ويذبح ما استانس من الصيد لان الذكوة الاختيارية اصل فلا تترك عند القدرة ويجرح ما استوحش من النعم ويقطع الحلقوم وهو مجرى النفس والمري وهو مجرى الطعام والشراب والودجان وهما عرقان يجري الدم فيهما ولم نكتف بالاولين يعني اذا قطع

الحلقوم والمري لا يكتفي في الذبح عندنا وقال الشافعي يكفي لان الحيوة تزول بذلك وهو المقصود من الذبح ولنا
قوله عليه السلام افر الاوداج بما شئت اذا جمع الودج تغليبا على الحلقوم والمري ولو ذبح شاة ولم يسل الدم
منها ولم تتحرك لا يحل اكله ولو وجد احدهما حل هذا اذا لم يعلم حيوته وقت الذبح وان علم حل وان لم يتحرك ولا يسل منها
دم من النوازل فقطع اكثرها مطلقا اي اي ثلثة كانت كاف عند ابي حنيفة لانه يحصل بقطع الاكثر ما يحصل بقطع
الكل من ازهاق الروح وانهار الدم ويشترط ابو يوسف قطع احدي الودجين معهما اي مع الحلقوم والمري
لان كلا منهما مخالف للاخر فلا بد من قطعهما واما الودجان فالمقصود من قطعهما انهار الدم فينوب احدهما عن
الاخر لا الاكثر من كل منها يعني المعتبر عند محمد قطع الاكثر كل من هذه الاربعة لان كل واحد منها منفصل عن الاخر
والامر ورد بقطعه فقام الاكثر مقام الكل وفي خلاصة الفتاوي لا باس بالذبح في الحلق كله اعلاه واوسطه
واسفله ويجوز الذبح بما انهر الدم اي اخرجه الا الظفر والسن القايمين لما روي انه عليه السلام قال
لرافع كل ما انهر الدم واذكر اسم الله عليه ما لم يكن سنا او ظفرا فانهما مدي الحبشة فانهم كانوا يذبحون بهما قايمين
اظهارا للجلادة ويجيزه بهما اي بالسن والظفر منزوعين ويكره وقال الشافعي لا يجوز لانه فعل غير
مشروع فلا يكون ذكوة كما لو ذبح بهما غير منزوعين ولنا ان المنزوع آلة جارحة فيجوز الذبح به كما لو ذبح بحجر
محدد وانما كره لانعدام احسان الذبح واما المذبوح بالقايمين فانما لم يجز لاحتمال ان يحصل الموت فيه من الثقل فيشبه
المخنقة ويستحب ان يحد شفرته وهي سكين عظيم ويكره ان يبلغ بها اي بالشفرة النخاع وهو عرق ابيض
في عظم الرقبة لنهيه عليه السلام عنه او يقطع الراس ويبدأ في القطع من القفا وهي حية الى قطع العروق
قيد بقوله وهي حية لانها لو ماتت قبل قطع العروق لا يحل لانها تكون ميتة والجنين الميت لا يوكل عند
ابي حنيفة اذا ذبحت امه وقالا ان تم خلقه اكل لانه جزء امه يتغذى بغذائها فيتذكي بذكوتها وله انه
يحتمل ان يكون ميتا بذبح امه وان يكون ميتا قبله فلا يحل بالشك اقول لو قال والجنين الميت التام الخلق لا يوكل لم
يحتج الي ارداف قولهما واذا ذبح غير ماكول طهر لحمه وجلده لان بالذكوة تزول الرطوبات المنجسة فيطهر
كما في الدباغة الا المحترم ونجس العين لم تعمل فيهما الذكوة لكرامة الادمي واهانة الخنزير كما لم تعمل الدباغة في جلدهما

فصل

فيما يحرم اكله ويحرم كل ذي مخلب اي ظفر من الطير كالبازي والنسر وغيرهما
وذي ناب من السباع وهو بيان لكلا النوعين السبع كل جارح ومنتهب عادة والحشرات كلها كالذباب والعقارب
والفارة لكونها لانها من الخبائث قال الله تعالى ويحرم عليهم الخبائث والحمر الاهلية والبغال لنهيه عليه
السلام يوم خيبر عن لحوم الحمر الاهلية والبغال متولد منها وكان في حكمها ولو كان البغل متولدا من الرمكة يكون
لحمه كلحم الفرس على الخلاف وكذا الخيل اي يحرم اكل لحمه عند ابي حنيفة وقالا لا يحرم لما روي انه عليه السلام اذن
في لحم الخيل يوم خيبر وله قوله تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها امتن الله على عباده بركوبها ولو كانت ماكولة
لامتن به لان الحكيم لا يمتن بادني النعم مع وجود اعلاها اقول يفهم من المتن ان لحم الخيل حرام عنده لكن المذكور
في الهداية مكروهة كراهة تحريم والفرق بين الحرام وبين كراهة التحريم لان فاعل الاول معاقب في الاخرة دون
الثاني ذكر الامام الاسبيجابي الصحيح انه مكروه كراهة تنزيه حكي عن عبد الرحيم الكرميني انه قال كنت مترددا في هذه
المسئلة فرايت ابا حنيفة في المنام يقول لي كراهة التحريم يا عبد الرحيم من الحقايق ويكره الرخم بفتح الراء المهملة والخاء
المعجمة يقال له بالتركي قرتكل والبغاث وهو طير صغير يشبه العصفور والغراب لانها تاكل الجيف والحنث

بالخبائث

بالخبائث ويجوز غراب الزرع والارنب لما روي انه عليه السلام اكل الارنب حين اهدي اليه مشويا والجراد لما
روي انه عليه السلام قال حلت لنا ميتتان السمك والجراد ويحرم الضب والضبع والثعلب وقال الشافعي يحل
لما روي انه عليه السلام احل هذه الحيوانات حين سئل عنها ولنا ما روي انه عليه السلام نهى عايشة رضي الله
عنها من اكل الضب حين سالته عن اكل الضبع والثعلب من السباع وفي الحقايق الخطاف والبوم يوكل والخفاش
يوكل وقيل لا ولو ان جديا غذي بلبن الخنزير لا باس باكله وكذا الدجاجة المخلاة وما روي انه عليه السلام
قال تحبس الدجاجة المخلاة ثلثة ايام والابل الجلالة شهرا والبقر عشرين يوما والشاة عشرة فمحمول على انها
لا تاكل الا الجيفة ووجد منها رايحة منتنة ولا يشرب لبنها ولا يوكل لحمها وتلك حالها ويكره بيعها وعرقها نجس
ولا يحل من حيوان الماء الا السمك والمرماهي يقال لها بالتركي ايلن بلق والجريث بكسر الجيم وتشديد الراء
يقال له بالتركي سزن بلق وقال الشافعي جميع حيوانات البحر حلال لقوله تعالى احل لكم صيد البحر ولنا
قوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث والطباع السليمة تستخبث غير السمك وما روي انه عليه السلام نهى عن بيع
السرطان والخلاف في الاكل والبيع واحد والمراد بالصيد في الاية الاصطياد ولم يلزم منه حل الاكل ويكره الطافي
منه اي الذي مات بغير افة معلومة من السمك وقال الشافعي لا يكره لاطلاق ما تمسك به من الاية ولنا ما روي
انه عليه السلام قال ما لفظه البحر اي رماه فكل ما كان سبب موته معلوما من رمي البحر او انكشافه يوكل والا
فلا وان مات من شدة حر الماء او برده قيل يوكل لان سببه معلوم وقيل لا يوكل لان الماء لا يقتل السمك حارا كان او
باردا كذا في التبيين وفي الحقايق سمكة بعضها في الماء وبعضها في الارض ميتة ان كان الراس خارج الماء اكل وان
كان في الماء وكان ما على الارض قدر النصف او اقل لم يوكل وان كان ما على الارض اكثر من النصف والله اعلم

كتاب الاضحية

وهي بتشديد الياء اسم لما يذبح ايام النحر بنية القربة لله
تعالى ويجمع على اضاحي وتجب على كل مسلم حر موسر مقيم شاة عن نفسه ولا تجب على من لا يتصف بالاوصاف المذكورة
عندنا وقال الشافعي هي سنة لقوله عليه السلام ثلث كتبت علي ولم تكتب عليكم الوتر والضحي والاضحي ولنا قوله
عليه السلام من ضحي قبل الصلاة فليعد ولولا انها واجبة لما امرنا باعادتها والامر للوجوب وفي وجوبها عن
ولده الصغير روايتان عن ابي حنيفة في رواية يجب عنه لانها تجب قربة مالية متعلقة بيوم العيد كصدقة
الفطر وظاهر الرواية عنه انها لا تجب لانها قربة محضة والاصل فيها ان لا تجب على احد بسبب غيره بخلاف صدقة
الفطر لان سببها راس يمونه ويلي عليه ولهذا تجب على المولي عن عبده الصدقة دون الاضحية قيد بالصغير لانها
لا تجب عن ولده الكبير اتفاقا وتجب في ماله اي الاضحية في مال الصغير اتفاقا يضحي عنه ابوه او وصيه وقيل لا يجوز
التضحية من مال الصغير لان القربة تتادي بالاراقة والصدقة بعدها تطوع والاب لا يملكها كما لا يملك اعتاق
عبده في الاصح يعني الاصح انه يجب كذا قاله صاحب الهداية وذكر في الاصل والكافي والاصح انها لا تجب واجازوا البقرة
والبدنة عن سبعة يريدون القربة قيد به لان احد السبعة لو اراد بنصيبه اللحم لا القربة لا يجزي عن واحد
منهم لان الدم لا يتجزي لا عن اهل بيت مجتمعين مطلقا يعني قال مالك يجزي عن اهل بيت بدنة سواء كانوا سبعة
متفرقين كانوا او مجتمعين ولا يجوز عن اكثر من سبعة له اطلاق قوله عليه السلام على اهل بيت في كل عام اضحاة
قيد بقوله مجتمعين لانهم لو كانوا متفرقين لا يجزي عنهم عنده لان الاضحية واحدة وانما يجزي عن اشخاص متحدة معني
باتحاد موضعهم ولا كذلك المتفرقون ولنا قوله عليه السلام البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة ولو اشترا

اي البدنة للاضحية ثم اشترك فيها ستة حكمنا بالاجزاء عنهم ويقتسمونها وزنا وقال زفر وهو القياس
لا يجزي عنهم لانه اعدها للقربة فلا يجوز بيعها وفي الشركة بيعها ولنا ان المضحي وقت شرا البدنة قد لا يجد من يشاركه
فيها فبعد شرائها يجد شركا فجوزناه للحاجة قيد بقوله وزنا لانهم لو اقتسموها جزافا لا يجوز الا اذا جعلوا مع اللحم شيئا
من السقط كالرأس والاكارع فيجوز لكون السقط بمقابلة الزايد ويختص الاضحية بالابل والبقر والغنم لقول الصحابة
رضي الله عنهم الضحايا من الابل والبقر والغنم ويجزي فيهما ما يجزي في الهدي وهو الثني وهو من الغنم ما له سنة ومن
البقر ماله سنتان ومن الابل ماله خمس سنين ولا يجوز الجذع فيها الا من الضان وفي المحيط لو اشترى معسر شاة
فولدت يذبح الولد معها لان الام تعينت محلا لاقامة القربة فتسري الى الولد وان اشتراها موسر فله ان
لا يذبح الولد لان الام بالشرى لم تتعين للاضحية ويضحي بالجما بتشديد الميم وهي التي لا قرن لها والخصي لان لحمه
يكون اطيب والثولاء بالثاء المثلثة وهي المجنونة والهتما وهي التي لا اسنان لها التي تعتلف لان ذلك غير مخل
بالمقصود وهو اللحم هذا قيد للثولاء ايضا لانها بالاعتلاف تكون سمينة والجربا وهي التي لها جرب السمينة
قيد به لانها لو كانت مهزولة لا يجوز لان لحمها يكون ناقصا بالجرب ولو اشتراها سليمة فصارت معيبة بعيب
مانع فان كان غنيا فعليه غيرها وان كان فقيرا يجزيه لان الوجوب على الفقير لم يثبت بالشرع بل بشرائه
فتعينت بنيته للاضحية ويأكل منها اي المضحي من الاضحية ويطعم الغني والفقير ويدخر لقوله عليه
السلام كنت نهيتكم عن اكل لحوم الاضاحي فكلوا منها وادخروا ومتى جاز اكله وهو غني جاز ان يطعمه غنيا
آخر ويستحب ان لا تنقص الصدقة من الثلث لان الجهات ثلث الاطعام والاكل والادخار فيكون لكل
منهم الثلث ويتصدق بجلدها لانه جزء الاضحية او يستعمل منه آلة كالنطع والدلو ونحوهما مما ينتفع به او
يشتري به اي بالجلد ما ينتفع به مع بقاء عينه كالغربال ونحوه لان للبدل حكم المبدل قيد ببقاء عينه لانه
لو اشترى بجلدها ما لا ينتفع به الا باستهلاك عينه كالطعام لا يجوز لان الامر ورد بان ينتفع به او ببدله
فان باعه بشي من النقود تصدق به والمعنى فيه ان لا يتمول بثمنه قيد بالجلد لانه لو اشترى باللحم ما ينتفع به
مع بقاء عينه لا يجوز كذا في الاجناس وذكر شيخ الاسلام ان الجواب في اللحم كالجواب في الجلد ويستحب ان يذبحها
بنفسه ان كان يحسن الذبح لانها عبادة وان لم يحسن ذلك يفوضه الى غيره ولكن يستحب ان يحضر ذبحه
لما روي انه عليه السلام قال يا فاطمة بنت محمد قومي فاشهدي اضحيتك فانه يغفر لك كل ذنب باول قطرة
يقطر من دمها الى الارض ويكره ان يذبحها كتابي لانه ليس من اهل القربة لكن جاز ذبحه وحصل الامر القربة
بانابته ولو غلط كل منهما فذبح اضحية الاخر في ايامها بغير امرها اجزأ عنهما ويأخذ كل منهما اضحيته ان
كانت باقية وان كانت ماكولة يحلل كل منهما صاحبه ولا ضمان عليهما وكان القياس ان يضمن كل منهما وجه
الاستحسان انه لما اشترى كل منهما شاة للاضحية تعينت لها ويكره تبديلها بغيرها فصار كل منهما ماذونا بالذبح
دلالة لانها تفوت بمضي وقتها ويخاف ان يعجز عن اقامتها بعارض فلا يضمن لانه وكيله معنى كما اذا ذبح شاة شد
القصاب رجلها ليذبحها فذبحها الآخر لا يضمن ولو ذبح الراعي والاجنبي شاة لا يرجى حيوتها لا يضمن وقال الصدر
الشهيد يضمن ولو غصب شاة فضحى بها ثم ادى ضمانها حكمنا باجزائها عن الاضحية وقال زفر لا يجزي لانها لم
تكن ملكه وقت التضحية قيد بالغصب لانها لو كانت وديعة لا تجزي اتفاقا وقيد بقوله ثم ادى ضمانها لان غاصبها
لو لم يؤد ضمانها لا يجوز عن الاضحية اتفاقا ولنا ان الملك لما استند الى وقت الغصب كان ملكه ثابتا فيها وقت

التضحية حكما وهو كاف لجواز التضحية ويختص الاضحية بيوم النحر ويومين بعده فلا يصح بعدها
وافضلها يوم النحر لما فيها من مسارعة الخير ويدخل وقتها بطلوع فجر النحر الا ان اهل الامصار لا يضحون
قبل الصلوة النفي بمعنى النهي واما سكان البوادي فيجوز لهم اذا انشق الفجر والمعتبر في ذلك مكان التضحية
حتى لو كان المضحي في المصر وتضحيته في البادية تجوز قبل الصلوة وبالعكس لا يجوز لقوله عليه السلام من ذبح
قبل الصلوة فليعد ذبيحته وفي الخلاصة لو فاتت الصلوة يوم النحر تجوز التضحية قبل صلوة الامام وفي الغد وبعد
الغد وان لم يصل في بلدة صلوة العيد لفتنة او لعدم وال فضحوا بعد طلوع الفجر جاز وهو المختار وفي المحيط اذا
ترك الامام الصلوة يوم النحر لعذر او لغيره لا تجوز التضحية حتى تزول الشمس لان الصلوة مرجوة وتجوز
التضحية في الغد قبل الصلوة لانه فات وقت الصلاة بزوال الشمس في اليوم الاول والصلوة في الغد قضاء
لا اداء فلا تظهر في حق التضحية

كتاب الايمان

جمع يمين وهو في
اللغة القوة كما قال الله تعالى لاخذنا منه باليمين اي بالقوة وفي الشرع نوعان يمين بالله وصفته وتعليق
الجزا بالشرط يمين ايضا حتى لو حلف ان لا يحلف وقال ان دخلت الدار فعبدي حر يحنث لان اليمين تعقد
للحمل على الفعل او المنع عنه وذلك المعنى حاصل في التعليق واما ما روي انه عليه السلام قال ملعون من حلف
بالطلاق فمحمول على الحلف بالماضي لما روي ان عبد الله بن عمر حلف بالطلاق عند النبي صلى الله عليه وسلم فلم ينكر عليه
والمعنى اللغوي مرعي فيها اذ الكلام يقوى بها وتنقسم الى غموس وهو ان يحلف بالله على اثبات شي او نفيه
في الماضي او في الحال كاذبا اي متعمدا فيه الكذب انما اطلقه ليتناول كليهما فيستغفر الله ويتوب اليه ولا نوجب
كفارة وقال الشافعي يجب فيها كفارة لانها لما وجبت باليمين المنعقدة فبالغموس اولى ولنا قوله عليه السلام
خمس من الكباير لا كفارة فيها الاشراك بالله وعقوق الوالدين ونهب المسلم والفرار عن الزحف واليمين الغموس
والنص منصوص في المنعقدة دون الغموس فلا يقاس عليه والى لغو نفسرها اي اليمين اللغو ما لحلف به على
امر يظنه كما قال في الماضي والحال كمن ظن انه لم يدخل الدار وحلف عليه لما روي عن ابن عباس ان اللغو هو
الحلف على يمين كاذبة وهو يرى انه صادق وهو خلافه اي والحال ان ذلك الامر في الواقع خلاف ما ظنه
لا الخالي عن القصد يعني فسرها الشافعي بالحلف على شي من غير قصد اليمين كما يجري بين الناس من قولهم
لا والله بلى والله سوا كان في الماضي او في الآن بان يقصد التسبيح فجرى على لسانه اليمين لما روي عن عايشة
رضي الله عنها هكذا وما صدر من غير قصد يكون خطأ والاثم مرفوع عن المخطي فنرجو ان لا يواخذ بها اي لا
يعاقب بيمين اللغو انما قال نرجو مع ان عدم المواخذة بها ثابت بالنص لقوله تعالى لا يواخذكم الله باللغو
في ايمانكم لان تفسير اللغو مختلف فيه فيجوز ان يكون ما فسرناها به ولا يعرف كونه غير اثم وفي قوله بالحلف
فيه فايدة وهو ما روي عن محمد ان اللغو لا يكون الا في اليمين بالله لان اللغو واقع في المحلوف عليه وبقي قوله
والله فلا يلزم به شي وكذا اللغو في اليمين بغير الله كما لو قال ان كنت رأيته فعبدي حر على ظن انه لم يره يقع
في المحلوف عليه ويبقى قوله فعبدي حر فيلزمه عتق عبده والى منعقدة ان يحلف اي هي ان يحلف على فعل
او ترك في المستقبل فان كان المحلوف عليه فرضا كقوله والله لاصومن رمضان وجب البر اي حفظ يمينه
او معصية فالحنث اي وجب ان لا يحفظ يمينه ويكفر او غيره خيرا اي ان كان غير المحلوف عليه خيرا
كما اذا حلف لا يصلي تطوعا يترجح الحنث لقوله عليه السلام من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليأت

الذي هو خير وليكفر عن يمينه او نشاو يا كما اذا قال والله لا اكلم زيدا فالبر اي برح البر لقوله تعالى واحفظوا ايمانكم وتجب بالحنث الكفارة ان شا اعتق رقبة او كسى عشرة مساكين كلا منهم ثوبا يشاملا لبدنه فما زاد اي فصاعدا الان لابس ما يشتريه اقل البدن يسمى عاريا عرفا فلا يكون مكتسبا شرعا وفي الكافي هذا هو الاصح او ما تجزي فيه الصلوة وهو مروي عن محمد يعني كسى كلا منهم ثوبا يجوز فيه الصلوة لانه يكون مكتسبا شرعا او اطعمهم اي الحانث عشرة مساكين كالفطرة اي كالاطعام في صدقة الفطر والاصل فيه قوله تعالى ولكن يواخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة فالواجب واحد من هذه الثلثة والعبد مخير فيه ولا توجب تمليكه يعني الاباحة في اطعام اليمين جايز عندنا وقال الشافعي يجب تمليكه لانه حق مالي فلا يتادي الا بالتمليك كالزكوة ولنا ان الاطعام جعل الغير طاعما وهو حقيقة في الاباحة عند الاطلاق ويجزي اطعام واحد عشرة ايام يعني اذا اطعم مسكينا واحدا في عشرة ايام يجوز عندنا عن كل الايام وعند الشافعي عن يوم واحد لان العدد المنصوص لم يوجد فيه ولنا ان المقصود دفع عشر حاجات والحاجة تتجدد في كل يوم فالدفع اليه في اليوم الثاني غيره كالدفع الى غيره قيد بعشرة ايام لانه اذا اعطاه ما يطعم عشرة مساكين في يوم واحد لم يجز الا عن ذلك اليوم اتفاقا وان اعطاه بدفعات في عشر ساعات قيل يجوز وقيل لا ولو اعتق رقابا عنهن من غير تعيين يعني من حنث في الايمان ولزمته الكفارات فاعتق رقابا عنهن ولم يعين لكل واحدة واحدة يجوز عن الكل عندنا وقال زفر لا يجوز قيد بقوله عنهن اي عن الايمان لانه لو اعتق رقابا عن ظهار وقتل ويمين لا يجوز اتفاقا له ان الاعتاق اذا وقع عن الكل مجملا ينقسم كل رقبة على كل يمين اشقاصا فلا يجوز لان المشروع هو الرقاب ولنا ان نية التعيين مع اتحاد الجنس غير مفيدة بخلاف اختلاف الجنس فانها مفيدة فيه الا ترى ان من عليه قضا رمضان فنوى قضا يوم صح من غير تعيين انه اي يوم ولو كان عليه قضا رمضان ونذر لا يجوز من غير تعيين واطعام كل من عشرة رجال صاعا عن كفارتين لجعله عنهما وهما عن احدهما يعني من كان عليه كفارتا يمين فاطعم عنهما عشرة مساكين كل مسكين صاعا من البر اجزاه عنهما عند محمد وقالا يجزيه عن احدهما وله ان يجعل عن ايهما شا له انه اكمل عدد كل من الواجبين والمسكين الواحد يصلح ان يكون مصرفا لهما فجاز عنهما كما لو اطعم عن ظهار وافطار ستين مسكينا كل مسكين صاعا من البر وكما لو اعتق عبدين عن كفارتين ولهما ان نية التعيين في متحد الجنس لغو فبقيت نية التكفير مطلقة فيجعل ما اداه عن كفارة واحدة كما لو كان اليمين واحدة لان التقدير بنصف صاع انما يمنع النقصان عنه لا الزيادة بخلاف مختلف الجنس لان نية التمييز مفيدة فيه ولو امره باعتاقه اي امر الحالف رجلا باعتاق عبده عنه على كذا اي عن الامر على الف مثلا فاعتقه جعلناه عن الامر يعني قلنا يقع العتق عن الامر والولا له ويلزمه الالف وقال زفر يقع العتق عن المامور والولا له ولا يلزم الامر شي له ان اعتاق الرجل عبده عن الامر محال لعدم الملك فيعتق عن المامور ولنا ان كلام العاقل لا يكون لغوا فوجب تصحيحه بان يجعل هذا طلب تمليك عبده منه بالالف فكانه قال بع عبدك مني بالالف ثم كن وكيلي فاعتقه والمامور اذا اجابه في ذلك فكانه قال بعتك عبدي بكذا وقبلت وكالتك وان لم يذكر البدل اي ان قال اعتق عبدك عني ولم يقل

بكذا فاعتق يجعله عنه اي ابو يوسف العتق عن الامر ويكون الولا له وقالا عن المامور له ان الامر ملكه بالهبة من غير قبض لان القبول الذي كان ركنا في البيع لما سقط اقتضا لضرورة تصحيح الكلام فالقبض الذي هو شرط في الهبة سقط بالطريق الاولى كما لو قال اطعم عني عشرة مساكين للكفارة ولهما ان الهبة الضمنية لا تفيد الملك بدون القبض كالمحققة فاستحال ان يقع العتق عن الامر لانه لم يملكه بخلاف البيع الضمني لانه يفيد الملك بدون القبض كالبيع المحقق بخلاف الاطعام لان الفقير قابضا للامر اولا ثم لنفسه واما العبد فلا يصح ان يصير قابضا نفسه للامر قبل العتق فان لم يجد احدها اي ان لم يقدر المكفر على اعتاق رقبة ولا اطعام عشرة مساكين وكسوتهم صام ثلثة ايام لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم تشترط تتابعها يعني لا بد عندنا ان يصوم تلك الايام متتابعة وقال الشافعي يجوز تفريقها لاطلاق النص السابق ولنا قراءة ابن مسعود فصيام ثلثة ايام متتابعات وهي كالخبر المشهور فيجوز ان يزاد به على الكتاب ويعتبر الوجدان وعدمه وقت الاداء لا الوجوب يعني اذا كان الحالف غنيا وقت الحنث الذي يثبت به وجوب الكفارة وفقيرا وقت ادائها يجوز له الصيام عندنا ولا يجوز عند الشافعي لان الادا معتبر بالوجوب كالعبد اذا زنى ثم اعتق اقيم عليه حد العبد ولنا ان التكفير بالمال اصل والصوم بدل كما ان الوضو اصل والتيمم بدل والمعتبر في الوضو والتيمم كان وقت الادا فكذا هذا الخلاف ما ذكر لان حد العبد ليس ببدل عن حد الاحرار فاعتبر وقت الوجوب درا للحد بقدر الامكان ولا يجزي التكفير بالمال قبل الحنث وقال الشافعي يجوز لان اليمين سبب للكفارة بدليل اضافتها اليها فيجوز تقديمها على الحنث بعد وجوب سببها كما جاز الزكوة بعد ملك النصاب قبل الحول ولنا ان الكفارة شرعت لرفع الذنب والذنب انما يكون في الحنث فلا يجوز قبله كالتكفير بالصوم ولو قدم لا يسترد من الفقير لانه وقع صدقة ولا توجب يمين الكافر كفارة يعني اذا حلف الكافر بالله وحنث حال كفره او بعد اسلامه لا كفارة عليه عندنا وقال الشافعي عليه الكفارة بالمال لان اليمين تعقد للبر والكافر اهل لاعتقاده تعظيم اسم الله ولهذا يستحلف بالله في الدعاوي ولنا قوله تعالى فقاتلوا ائمة الكفر انهم لا ايمان لهم والكافر ليس اهلا للبر لانه انما يكون ممن يعظم اسم الله والكافر هاتك لحرمة اسم الله فلا يكون معظما واما استحلافه في الخصومات فانه اهل لمقصوده وهو النكول او الاقرار ولان الكفارة عبادة في ذاتها وكونها عقوبة بالنظر الى سببها والكافر ليس اهلا للعبادة ويستوي العامد والناسي والمكره في اليمين يعني الحالف قاصدا او ناسيا كما اذا حلف ان لا يحلف فنسي فحلف والمكره على الحلف سوا في كون ايمانهم سببا لوجوب الكفارة بالحنث لقوله عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين وفي فعل المحلوف عليه يعني اذا فعل الحالف المحلوف عليه فعليه الكفارة لان الشرط هو الفعل وقد وجد والفعل الحقيقي لا يصير معدوما بالنسيان او الاكراه وكذا اذا فعل وهو مغمى عليه او مجنون لتحقق الشرط حقيقة فان قلت الكفارة شرعت لرفع الاثم ولا اثم على الناسي والمكره فكيف وجبت عليهم قلنا ادير الحكم هنا على دليل الاثم وهو الحنث لا على حقيقة الاثم ولا تصح يمين الصبي والمجنون والنائم

فصل

فيما يكون يمينا وفيما لا يكون من بيان تعليلها في اول الفصل الاول من الطلاق ويحلف بالله تعالى وباسمايه كالرحمن والرحيم وغيرها قال بعض مشايخنا الحلف بكل اسم لا يسمى به غير الله فهو يمين

كالرحمن والرحيم والحلف باسم يسمى به غير الله كالحكيم والعليم ونحوهما انما يكون يمينا اذا اراد به اليمين والظاهر
هو الصحيح من مذهبنا ان الحلف باسم الله يمين سوا تعارف الناس بالحلف به او لم يتعارفوا والاسم
هنا عبارة عن لفظ دال على الذات مع صفة لان اليمين باسم الله ثبت بقوله عليه السلام من كان حالفا
فليحلف بالله او ليذر والحلف بساير اسمايه حلف بالله تعالى وما ثبت بالنص او دلالته او يراعى فيه العرف
بحروف القسم الواو والبا والتا واللام كقوله لله لا افعلن وقد تضمر حروف القسم فينصب الاسم على
اسقاط الخافض ويخفض على حاله فيكون دالا على المراد وبصفات ذاته وهي ما يوصف الله تعالى بها ولا يوصف
بضدها كالقدرة والعزة والعلم والعظمة والحيوة والسمع والبصر ونحوها لان الحلف بصفات الذات كالحلف
بالذات واما صفات فعله وهو ما يجوز ان يوصف الله بضده كالرضا والرحمة والسخط والغضب ونحوها
فالحلف بها لا يجوز لانه حلف بغير الله كذا قاله بعض مشايخنا لكنه غير مستقيم على مذهب اهل الحق لان
صفات الله كلها قديمة لا هو ولا غيره وكل مومن يعتقد تعظيم الله وجميع صفاته ولا يفرق بين صفات
ذاته وفعله بل ينبغي ان يقال الايمان مبنية على العرف فما تعارف الناس الحلف به يكون يمينا وما
لا فلا اقول المصنف في شرحه بان التخصيص بصفات الذات غير مستقيم مع انه قيد به في المتن الا
العلم يعني انه من صفات ذاته لكن الحلف به لا يكون يمينا وان نواه لعدم التعارف ولو حلف بغيره
اي بغير الله واسمايه وصفاته كما اذا حلف بالكعبة او بالنبي او بالقران لم يكن يمينا ولو قال بكلام الله القديم
او القايم بذاته يكون يمينا وان قال وحق الله لا افعلن كذا يجعله ابو يوسف يمينا لان الحق من صفات
ذاته فنزل بمنزلة قوله والله الحق والحلف به متعارف وقالا لا يكون يمينا لان حق الله قد يذكر ويراد به
طاعته كما قيل للنبي عليه السلام ما حق الله على عباده ويكون حلفا بغير الله فلا ينعقد مع الاحتمال ولو قال
والحق معرفا يكون يمينا اتفاقا لانه اسم من اسماء الله تعالى ولو قال وحق منكرا لا ينعقد لاحتمال ان يراد
به تحقيق الوعد واليمين بوجه الله ليس بيمين عند ابي حنيفة ويخالفه اي ابو يوسف لانه يراد به ذات
الله كما قال الله تعالى ويبقى وجه ربك فيصير يمينا بالله تعالى ولابي حنيفة انه يراد به غير الله ايضا كما يقال
فعل ذلك ابتغا وجه الله اي ثوابه فلا يكون يمينا وجعلنا اشهد واقسم واحلف ايمانا يعني لو قال اشهد
لافعلن كذا او لم يقل بالله معه يكون يمينا عندنا نوى او لم ينو كقوله اشهد بالله فانه يمين اتفاقا وقال
زفر لا يكون يمينا ما لم ينو اليمين لان الحالف اذا لم يقل بالله يحتمل ان يحلف بغير الله فلا يكون يمينا بالاطلاق
ولنا ان الحلف بغير الله غير مشروع فلا يحمل الكلام عليه عند الاطلاق ويجوز بعهد الله لان العهد يمين
قال الله تعالى واوفوا بعهد الله وميثاقه لانه عبارة عن العهد وعلي نذر ونذر الله اي يجوز الحلف
بكل واحد من هذين النوعين حتى اذا قال ان فعلت كذا فعلي نذر الله او نذر فان نوى به قربة من القرب
الذي يصلح ان يصح النذر بها لزمه ما نوى وان لم ينو يكون يمينا لقوله عليه السلام من نذر نذرا ولم يسم
فعليه كفارة اليمين وكذا لو قال فعلي يمين او ان فعل كذا فهو يهودي يعني ان قال ان فعلت كذا فانا يهودي
او نصراني او كافر او بري من الله نجعله يمينا وقال الشافعي لا يكون يمينا لانه حلف بغير الله فلا ينعقد
ولنا قوله عليه السلام من حلف باليهودية والنصرانية فهو يمين ولو حلف هكذا على شي فعله في الماضي
فما يكفر لان التعليق بشي كاين تنجيز فيكون اقرارا بانه يهودي وفي الهداية الصحيح انه لا يكفر في الماضي

لو قال يعلم الله انه فعل كذا او لم يفعله يكفر

كما لا يكفر في المستقبل اذا كان يعلم انه يمين لانه قصد بهذا اليمين ترويج الكذب لا تحقيق الكفر وان كان
عالما انه يكفر به يكفر فيهما لانه رضي بالكفر وفي المحيط لو قال يعلم الله انه فعل كذا ولم يفعله يكفر لانه وصف
الله بالعلم بوجود شي قبل وجوده فصار كما لو وصفه بالجهل والاصح انه لا يكفر لانه قصد بهذا الكلام اثبات
صدقه في خبره لا وصف الله به اي بفعله غضب الله يعني لو قال ان فعلت كذا فعلي غضب الله او هو
زان اي لو قال ان فعلت كذا فانا زان او شارب خمر او سارق او اكل ربوا فليس بحالف لان الحلف بها غير متعارف
او حرم على نفسه شيا مما يملكه من طعام وغيره كان يمينا لان حرمة الحلال سبب عن اليمين وتصحيحه عليه جعل
كفر بحمله على السبب مجازا ولو وهب ما جعله حراما او تصدق لم يكن يحنث لان المراد بالتحريم حرمة الاستمتاع عرفا
لا حرمة الصدقة والهبة اعلم ان قوله ما يملكه وقع اتفاقا لانه لا يشترط في اليمين ان يكون مالكا حتى لو قال
ملك فلان او ماله علي حرام يكون يمينا الا اذا اراد به الاخبار عن الحرمة او قال كل حلال علي حرام انصرف
الى الطعام والشراب وكان القياس ان يحنث كما فرغ من كلامه لانه باشر فعلا مباحا كالتنفس لكن ايمتنا قالوا
استحسانا المقصود من اليمين البر ولا يمكن تحقيقه الا باسقاط اعتبار العموم واذا سقط انصرف الى ما
يتناول عادة وهو الماكول والمشروب ولا يتناول المراة الا بالنية لسقوط اعتبار العموم الا ان ينوي غير
ذلك يعني اذا نوى به زوجته يكون ايلا ولا يخرج عن يمينه الطعام والشراب اذ التصديق بنيته انما يعتبر فيما فيه
تغليظ وهو ان يصير موليا لا فيما فيه تخفيف وهو خروج الطعام والشراب وهذا كله ظاهر الرواية وقيل يفتى
بوقوع الطلاق به اي بقوله كل حلال علي حرام من غير نية لغلبة الاستعمال في ارادة الطلاق وعليه الفتوى
كذا في شرح المصنف وذكر في الكافي قال بعض مشايخنا لم يتضح لي عرف الناس في هذا فان من لا امراة له يحلف
به كما يحلف ذو الحليلة ولو كان العرف مستفيضا في ذلك لما استعمله الا ذو الحليلة فالصحيح ان يقيد الجواب
ويقال ان اراد الطلاق يكون طلاقا والا فالاحتياط ان يتوقف المرء فيه ولا يخالف المتقدمين وفي النهاية
ناقلا عن النوازل ولو لم تكن امراة لمن قال كل حلال علي حرام تجب عليه الكفارة ولو قال هرچه بر دست



راست گیرم بر وی حرام الاظهر انه يجعل طلاقا من غير نية بالعرف ولو قال بر دست چپ گیرم لا يكون طلاقا
لعدم العرف واذا وصل بيمينه ان شا الله تعالى فلا حنث عليه لقوله عليه السلام من حلف على يمين وقال
ان شا الله فقد استثنى ومن استثنى فلا حنث عليه قيد بالاتصال لان الاستثنا بعد الانفصال رجوع ولا
يصح رجوع في الايمان وعن ابن عباس انه كان يجوز الاستثنا الى ستة اشهر ومن نذر نذرا مطلقا اي غير معلق
بشرط كما اذا قال لله علي كذا لزمه الوفا به اي بما سماه لقوله عليه السلام من نذر نذرا وسمى فعليه الوفا
بما سمى والصحيح في المعلق في النذر المعلق بشرط لا يراد هذه الجملة صفة شرط كما اذا قال ان كلمت زيدا فلله علي
كذا لزوم الكفارة اي اذا كلم عند ابي حنيفة لان فيه معنى اليمين وهو المنع عن المباح وفي المراد الايفاء يعني اذا
كان الشرط الذي علق به النذر مرادا كما اذا قال ان شفى الله مريضي فلله علي كذا لزمه الوفا بما سماه لازم عند ابي
حنيفة رواية اخرى وهي ان المنجز والمعلق سواء في وجوب الوفا لاطلاق الحديث وفي رواية ان الامام رجع عن
هذا في اخر حيوته وقال اذا قال ان فعلت كذا فعلي حجة اجزاه من ذلك كفارة يمين وهذا قول محمد كذا في شرح المصنف
ووافقه محمد اقول الظاهر من المتن انه وافق الامام في قوله الصحيح ومن الشرح انه وافقه في رواية اخرى غير
صحيح وهما لا يتطابقان وقوله لله علي المشي الى الحرم او المسجد الحرام غير ملزم شيئا عند ابي حنيفة والزامه حجة او

عمرة كما اذا قال لله علي المشي الى بيت الله او الى الكعبة او الى مكة يجب عليه حجة او عمرة اتفاقا **له** ان ما يدل
على وجوب الحجة او العمرة معدوم في اللفظ فلا يلزم به شي كما لو قال علي الذهاب الى مكة او الخروج لان التزام
الحج بهذه الالفاظ غير متعارف وكذا لو قال لله علي المشي الى الصفا والمروة لعدم العرف واما وجب المشي الى
بيت الله بالنص وهو ما روي انه عليه السلام امر من نذر ان يمشي الى بيت الله ان يركب ويذبح شاة ويحرم
بحج او عمرة **او ان لم احج** اي لو قال ان لم احج **العام فعبدي حر فادعى** الحالف **الحج وبرهن العبد** اي
اقام بينة **على انه ضحى بالكوفة** يعني لم يحج العام **افتى محمد بعتقه** وقالا لا يعتق قيد بقوله على انه ضحى بانه لو برهن
على انه لم يحج لا يقبل اتفاقا **له** انهما شهدا على الاثبات لفظا وهو ضحى ومعنى وهو ثبوت العتق فيقبل **ولهما** ان
التضحية مما لا تدخل تحت الحكم اذ لا يطالب بها فالشهادة عليها غير مقبولة فالمقصود من الشهادة عليها نفي الحج
فلا تقبل واما اذا قال الشاهدان على رجل انه قال المسيح ابن الله ولم يقل معه قالت النصارى فانما تقبل و تبين
امراته لان الطلاق مما يدخل تحت الحكم **او ما املكه** اي لو قال ما املكه **فراحر يخصه بما يحدث فيه** اي
قال ابو يوسف لا يعتق الا ما يستحدث في ملكه غدا **لا مطلقا** اي قال محمد يعتق ما يملكه للحال ولا يستملكه
اذ ابقي الى غد وما يستحدث في ملكه في غد لابي يوسف ان قوله املكه كان يحتمل الحال والاستقبال فذكر
الغد لم يبق الحال مرادا كما في قوله كل مملوك اشتريه غدا لا يدخل الشرا في الحال ولمحمد ان اللفظ صالح لابتداء
الملك وبقايه وهو حقيقة فيهما جميعا فمملوكه في الحال صادق عليه انه مملوك في الغد فيتناولهما جميعا بخلاف
قوله اشتريه غدا لان مشتراه في الحال لا يصدق عليه انه مشتراه في الغد **وهدر النذر بذبح الولد** يعني اذا
نذر ذبح ولده لم يلزم ابو يوسف به شيا وكذا الخلاف لو نذر بنحر ولده او تضحيته ولو نذر بقتل ولده لا يلزم
شي اتفاقا وضع في الولد اذ لو نذر ذبح احد ابويه لا يلزمه شي اتفاقا لهم في عامة الروايات شرط صحة النذر
بذبح الولد ان يقول في النذر عند مقام ابراهيم او بمكة من الحقايق **له** انه نذر بمعصية فيلغو **او وجبا ذبح شاة**
في الحرم او في ايام النحر لان ايفا النذر واجب بقدر الامكان وههنا ممكن بالفدا عنه بالشاة فيجب كما خرج الخليل
عليه السلام عن عهدة ذبح الولد بذبح الشاة وتسمية الشرع اياها فدا دليل على بقا ذلك الامر فيكون الولد ذبيحا
حكما بذبح الشاة ولهذا قال عليه السلام انا ابن الذبيحين يشير الى عبد الله واسمعيل ولم يكونا ذبيحين بعينهما
بل بواسطة ذبح الفدا عنهما **والحق محمد العبد بالولد فيه** اي في النذر بالذبح فيصح نذر من نذر ذبح عبده موجبا
ذبح شاة وقالا لا يصح نذره **له** ان للناذر ولاية على ولده وعبده فيصح نذر ذبح عبده كولده **ولهما** ان فداء
الشاة للولد ثبت بالنص في قصة الخليل كرامة للولد فلا يقاس عليه كما لم يقس نذر ذبح اخيه **ونذره ذبح نفسه**
باطل عند ابي حنيفة **والحقه محمد بالولد** لانه غير راض بفوات حيوته كولده ولابي حنيفة ان النص ورد في الولد
وهذا ليس في معناه

فصل في اليمين في الدخول والسكنى والخروج والركوب وغير ذلك

ومن حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة او المسجد او بيعة وهي معبد النصارى **او كنيسة** وهو معبد اليهود
او لا يدخل دارا او هذا البيت اي لو حلف لا يدخل هذا البيت **فدخلها بعد الخراب لم يحنث** اما عدم الحنث
في دخول الكعبة او المسجد او البيعة او الكنيسة فلان البيت ما يبنى للبيتوتة وهذه البقاع لم تبن لذلك
واما عدم الحنث في دخول دار بعد خرابها فلان الدار اسم لعرصة ادير عليها الحيطان ولا يزول ذلك برفع البنا
فالعرصة اصل في اطلاق هذا الاسم والبنا كالصفة لها والدار اذا ذكرت نكرة لكون الصفة فيها معتبرة لان

الغالب

الغايب يعرف بالوصف وتعلقت اليمين بدار موصوفة بصفة البنا فاذا خرجت زالت تلك الصفة فلا يحنث
واما عدم الحنث في دخوله هذا البيت بعد خرابه فلان اسم البيت زال عنه بعد انهدامه لانه لا يبات فيه
حتى لو بقي حيطانه فضرب عليها السقف فدخله يحنث وان بني بيتا اخر فدخله لم يحنث لان الثاني صار غير الاول
بصنعة جديدة **بخلاف هذه الدار** يعني لو حلف ان لا يدخل هذه الدار فدخلها بعدما خربت حنث لان الاشارة
ابلغ في التعريف فيلغو الوصف معها فتعين اليمين بذات العرصة وهي باقية بعد انتقاض الحيطان **او لا يدخل**
اي لو حلف لا يدخل **هذه الدار فوقف على سطحها او دخل دهليزها** وهو بالكسر ما بين الباب والدار **او في طاق**
الباب بحيث اذا اغلق كان الحالف داخلا حنث لان الباب تركب لاحراز الدار وما فيها وكل موضع اذا رد
الباب بقي خارجا ليس من الدار وان بقي داخلا فهو من الدار اما حنثه في الوقوف على سطحها فلان سطح الدار من
الدار الا ترى انه اذا صعد المعتكف سطح المسجد لا يبطل اعتكافه لانه من المسجد وقيل لا يحنث لان الواقف
عليه لا يعد داخلا في عرفنا وهو اختيار ابي الليث ولو حلف لا يدخل بيتا فدخل صفة او ظلة لا يحنث لان البيت
ما اعد للبيتوتة وهما ليسا لذلك وفي الجامع الصغير يحنث بدخول الصفة لانها تبنى للبيتوتة في الصيف وقال
صاحب الهداية هذا هو الاصح عندي والظلة هي التي احد طرفي جذوعها على البيت وطرفها الاخر على حايط الجار
المقابل وفي المحيط اذا ادخل احد رجليه الدار ان كان جانباه مستويين او كان الخارج اسفل لم يحنث وان كان
الداخل اسفل يحنث لان اعتماد جميع بدنه على رجله الداخل بها فيكون داخلا **او دار فلان** اي لو حلف لا يدخل دار
فلان ولم يسم دارا بعينها ولم ينوها **يشترط** ابو يوسف **لحنثه ان تضاف اليه** اي الدار الى فلان **وقت اليمين**
والحنث وقالا وقت الحنث يعني يحنث بدخول دار يملكها بعد اليمين لان الداعي الى اليمين وحشة لحقته
من جهة فلان فيعتبر ملكه وقت الدخول **وله** ان افهام الناس تقع على الدار الموجودة حال اليمين الباقية
على ملكه الى وقت دخولها وضع في سكنى الدار اذ في غيرها من المملوكات نحو الطعام والعبد ينعقد اليمين
على الموجود وقت اليمين وعلى الحادث بعد اليمين اتفاقا من الحقايق **وسوى بين المستاجر والمملوكة**
يعني اذا حلف لا يدخل دار فلان يحنث بدخوله فيها سوا كانت مملوكة او مستاجرة او مستعارة عندنا وقال
الشافعي لا يحنث بدخوله في غير المملوكة لان مقتضى الاضافة الاختصاص وهو في الملك حقيقة ولا يكون غير
المملوك مرادا **ولنا** ان اضافة الدار اليه يراد بها السكنى الدار عرفا مجازا لان الغيظ للحالف لم يحصل من الدار
بل من ساكنها فكانه قال لا يدخل مسكن فلان حتى لو دخل دارا يملكها فلان ولم يكن ساكنا فيها لا يحنث فيشمل
السكنى المملوكة والمستعارة **او هذه الدار وهو فيها** اي والحال ان الحالف
في تلك الدار **لم يحنث بالقعود** حتى يخرج منها ثم يرجع فيدخلها وكان القياس ان يحنث تنزيلا للبقاء منزلة الابتداء
وجه الاستحسان ان الدخول هو الانفصال من الخارج الى الداخل وهذا الفعل مما لا يمتد فلا يقال دخل يوما
واذا لم يكن ممتدا لا يكون لبقاءه حكم ابتدايه **او لا يدخل** اي لو حلف لا يدخل **بغداد فاجتاز بدجلة** اي مر
بها في السفينة **لم يحنثه** اي لم يجعله ابو يوسف حانثا ما لم يخرج الى الشط **وخالفه** اي قال محمد يحنث لان دجلة
من بغداد ولهذا اذا امر المسافر البغدادي بدجلة في السفينة وكان قصده البصرة يصير مقيما بالمرور وقال الصدر
الشهيد الفتوى على قول ابي يوسف لان دجلة وان كانت من بغداد الا انها لم تعد منها عرفا فان ابدى اهل
بغداد لا يقع عليها كما يقع على اراضيها **او لا يلبس** اي لو حلف لا يلبس **هذا الثوب وهو** اي والحال انه

الحالف راكبها فنزعه او لا يركب اي لو حلف لا يركب هذه الدابة وهو اي والحال ان الحالف راكبها فنزل او لا
يسكن اي لو حلف لا يسكن هذه الدار وهو بها اي والحال ان الحالف ساكن فيها فاخذ في النقلة اي شرع ان ينتقل
منها في الحال لم يحنث لان هذه الافعال مما تمتد وتضرب لها الاجال فيقال لبست يوما وركبت وسكنت شهرا فاعطي
لبقايها حكم ابتدايها او لا يسكن اي لو حلف لا يسكن هذه الدار فخرج وخلف اهله ومتاعه يعني بقي فيها اهل
الحالف ومتاعه حنث لانه يعد ساكنا ببقا اهله ومتاعه فيها عرفا والمحلة والسكة كالدار في هذا الحكم ولو حلف
لا يسكن هذا المصر فخرج وترك اهله فيه لم يحنث لانه لا يعد ساكنا فيه عرفا والقرية بمنزلة المصر في الصحيح قال
ابو حنيفة لا بد من نقل جميع الامتعة حتى لو بقي بعضه يحنث وهذا اصل له كما اذا بقي مسلم واحد في بلد ارتد اهله
يصير ما نقاعنه من ان تصير دار حرب الان مشايخنا قالوا هذا اذا كان الباقي مما يقصد به السكنى فاما ببقاء
مكنسة او وتد او قطعة حصير لا يبقي ساكنا فلا يحنث فينبغي ان ينتقل الي منزل اخر بلا تاخير ولو انتقل الي السكة
او الي المسجد يحنث لانه ما لم يتخذ منزلا اخر فالاول منزله وان كان في طلب مسكن اخر فترك امتعته فيها
لا يحنث في الصحيح لان طلب المنزل من عمل النقل فصار مدة طلبه مستثنى بحكم العرف اذا لم يفرط في الطلب
وقال ابو يوسف نقل الاكثر قايم مقام الكل وقال محمد المعتبر في ذلك نقل ما يقوم به ضروراته لان ما وراء ذلك
ليس من السكنى استحسن المشايخ هذا القول وعليه الفتوى او لا يخرج اي لو حلف لا يخرج من المسجد
فامر من اخرجه حنث لان فعل المامور ينتقل الي الامر ولو كان مكرها او برضاه لم يحنث يعني اذا حمله انسان
فاخرجه من غير اختيار منه او حمله واخرجه وهو راض به ولكن لم يامره باخراجه لم يحنث لانه لم يامر باخراجه
فلم يوجد منه فعل حتى ان هدده فخرج بنفسه يحنث لوجود الفعل منه حقيقة او لا تخرج امراته الا باذنه
يعني اذا قال لامراته ان خرجت الا باذني فانت طالق اشترط الاذن في كل خروج ليكون بارا حتي لو خرجت
باذنه مرة ثم خرجت مرة اخري بلا اذنه حنث لان الاصل في الاستثنا ان يكون المستثنى من جنس المستثنى
منه والاذن ليس من جنس الخروج والبا تقتضي ملصقا به فكان التقدير ان خرجت الا خروجا ملصقا باذني
فيكون ما وراء الخروج المقرون بالاذن داخلا تحت اليمين او الا ان اذن يعني ان قال ان خرجت الا ان اذن
لك فانت طالق اشترط مرة يعني اذا اذن لها مرة فخرجت ثم خرجت بعدها بلا اذن لم يحنث لان استثنا الاذن
من الخروج باطل ولم يكن فيه ما يقتضي الصاقه الخروج فتعين المجاز وهو ان يجعل غاية فيصير كقوله حتى اذن
لمناسبة بينهما وهي ان كل واحد مما بعد الغاية والاستثنا يكون مخالفا لما قبله فان قيل يشكل هذا بقوله
تعالى لا تدخلوا بيوت النبي الا ان يوذن لكم فان الاذن لا بد منه في كل مرة من الدخول قلنا اشتراط الاذن
ما يثبت بهذا النص بل باصل اخر وهو ان الدخول في ملك الغير بغير اذن حرام فان قال الحالف في المسئلة الاولى
اردت بقولي الا باذني الا ان اذن لك صدق ديانة لا قضا لان فيه تخفيفا وان قال في المعدوم المسئلة
اردت بقولي الا ان اذن لك الا باذني صدق قضا لان فيه تشديدا عليه ولو اذن الرجل بخروج امراته في
المسئلة السابقة ولم تسمع فخرجت لم يحنثه اي لم يجعل ابو يوسف الحالف حانثا وقالا يكون حانثا له
ان الاذن عبارة عن الاطلاق وقد وجد فلا يشترط علم غيره كالرضا ولهما ان الاذن مشتق من الاذان وهو الاعلام
وذا لا يتحقق الا بالسماع كاذن العبد في التجارة حيث يشترط العلم فيه او لا تخرج الا باذنه يعني لو
قال ان خرجت الا باذني فانت طالق ثم اذن لها فيه متى شاءت يعني قال لها اذنت لك ان تخرجي كلما

شبت

يمين الفور

شئت ثم نهاها اي امراته عن الخروج فخرجت لم يحنثه ابو يوسف وخالفه محمد لان الاذن يبطل بالنهي فكان
خروجا بلا اذن كما لو خص الاذن يعني كما اذا اذن لها بالخروج مرة ثم نهاها فخرجت يحنث اتفاقا ولابي يوسف
انه لما اذن لها بالخروج متى شاءت انتصل الاذن بجميع الخرجات الممكنة ففات شرط الحنث وهو الخروج بلا اذن
فبطل اليمين لفوات شرطها فبالنهي لا تعود بخلاف ما ذكر من المثال لان ثمة اليمين باقية لبقا الشرط في الجملة
فتطلق وان ارادت الخروج فقال ان خرجت فانت طالق فجلست ثم خرجت لم يحنث لان مراد الحالف الزجر
عن تلك الخرجة عرفا وتسمى هذه يمين الفور تفرد ابو حنيفة بها وكانوا من قبل يقولون اليمين نوعان مطلقة
وموقتة فخرج قسما ثالثا وهو الموقتة معنى والمطلقة لفظا والمطلق يتقيد بدلالة حال المتكلم اوليأتين البصرة
فلم يات حنث في اخر جزء من حيوته لان تركه انما يتحقق به اذ البر قبله موهوم او ليأتينه ان استطاع
حمل على استطاعة الصحة وهي ان ترتفع الموانع من المرض وغيره لانه هو المتعارف وعليه قوله تعالى ولله
على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا لا القدرة اي لا يحمل على الاستطاعة الحقيقية التي يخلقها الله للعبد
حالة الفعل مقارنة للفعل وان نوي بها القدرة صدق ديانة وفي رواية صدق قضا ايضا لانه نوي حقيقة
كلامه وفي المنتقى حلف لا ياتي فلانا فاتي منزله او حانوته حنث لان الاتيان هو الوصول الي مكانه لقيه
او لم يلقه ولو اتي مسجده لم يحنث او لا يركب اي لو حلف لا يركب دابة زيد فركب دابة عبده الماذون فهو غير
حانث عند ابي حنيفة في المستغرق بالدين اي في الماذون الذي استغرق دينه برقبته مطلقا اي نواه او
لم ينوه وحانث في غيره اي في غير المستغرق بالدين ان نواه ويحكم بالحنث بالنية يعني قال ابو يوسف
يكون حانثا ان نوي ان لا يركب دابة عبده سواء كان عليه دين او لم يكن مستغرقا كان او لم يكن لا مطلقا يعني
عند محمد يحنث نواه او لم ينو عليه دين او لا لان الماذون ملك المولي فلا يحتاج الي النية ودين العبد لا يمنع ملك
المولي في كسبه عندهما ولابي يوسف ان دابة الماذون مضاف اليه عرفا وان كان ملكا لمولاه فلا بد من النية
ولابي حنيفة ان النية شرط كما قاله ابو يوسف لكن دين العبد اذا كان مستغرقا يمنع تملك المولي فيشترط
فراغه من الدين وكذا الخلاف والتفصيل في دخول عبيدها دونه في قوله اعتقت عبيدي يعني اذا قال
اعتقت عبيدي ولعبده الماذون عبيد فعند ابي حنيفة لا يعتقون في المستغرق مطلقا ويعتقون اذا
نواهم في غير المستغرق وقال ابو يوسف اذا نواهم يعتقون وان كان مستغرقا وقال محمد يعتقون في الوجوه كلها
او لا ينام على هذا الفراش فنام عليه وفوقه قرام وهي الشقة من الكرباس حنث لان القرام تبع للفراش
وان جعل فوقه اخر اي الحالف فوق الفراش فراشا اخر يحنثه ابو يوسف لانه نام عليهما جميعا حقيقة
وعرفا لانه يقال نام على فراشين وخالفه اي قال محمد لا يحنث لانه انما نام على الاعلى دون الادني ولا يمكن جعله
تبعا للمحلوف عليه لانه مثله او لا يجلس على الارض فجلس على حصير لم يحنث لانه لا يعد جالسا على الارض
بخلاف ما لو جلس على الارض بثيابه لانها تبع له فلا يعتبر حايلة او على هذا السرير اي لو حلف لا يجلس على
هذا السرير فجلس عليه وفوقه حصير حنث لانه يعد جالسا عليه عرفا لا سرير اخر اي لا يحنث لو جعل
فوقه سريرا اخر فجلس على الثاني لان الشي لا يستتبع مثله فصل في اليمين في الاكل
والشرب الاكل ايصال ما يتاتى فيه المضغ الي الجوف ممضوغا كان او غيره فلا يكون اللبن والسويق ماكولا
والشرب ايصال الشي الي الجوف بعينه مما لا يتاتى فيه المضغ والهشم في حال ايصاله والذوق معرفة الشي

بقيه من غير ادخال عليه وقيل الاكل والشرب عبارة عن عمل الشفاه والحلق فعلى هذا يكون اللبن ماكولا
والابتداع عبارة عن عمل الحلق دون الشفاه والمص عبارة عن عمل اللهات خاصة **ومن حلف لا ياكل من هذه**
النخلة كان الحلف واقعا **على ثمرها** لان عينها غير ماكولة حتى لو اكل بنبيذ نخلة او دبسها لا يحنث لانه مضاف
الى فعل حادث لا الى النخلة ولو حلف لا ياكل من هذه الشاة انما يحنث بلحمها دون لبنها لانها ماكولة فتنعقد
اليمين عليها ولو لم يكن للشجرة ثمرة تنصرف اليمين الى ثمنها **او من هذا البسر فترطب** اي صار رطبا فاكل **لم**
يحنث لان صفة البسورة زالت عنه وهي تصلح ان تكون داعية الى اليمين فيتقيد بها **او لحم هذا الحمل** اي لو حلف
لا ياكل من لحم هذا الحمل **فصار كبشا حنث** باكله لان صفة الصغر لا تكون داعية الى اليمين وكذا لو حلف لا يكلم
هذا الصبي او هذا الشاب فكلم بعد ما شاخ يحنث لان الشرع امرنا بتحمل اخلاف الفتيان ومدارات الصبيان
فلم يصح اعتبار ذلك الداعي شرعا **او بسرا فاكل رطبا لم يحنث او بسرا فاكل رطبا مذنبا** بكسر النون وهو الرطب
الذي في ذنبه قليل بسر **او بالعكس** اي لو حلف لا ياكل رطبا فاكل بسرا في ذنبه قليل رطب **لم يحنثه** ابو يوسف
وقالا يحنث قيد بقوله رطبا مذنبا لانه لو اكل بسرا مذنبا وهو الذي في ذنبه شي من الرطب في المسيلة الاولى
او اكل رطبا مذنبا وهو الذي في ذنبه شي من البسر في المسيلة الثانية يحنث اتفاقا من الحقايق **له** ان
البسر المذنب لا يسمى رطبا ولا الرطب المذنب بسرا لان المغلوب في حكم المستهلك بالغالب ولهذا لو حلف لا
يشتري رطبا فاشترى بسرا مذنبا لا يحنث **ولهما** انه اكل المحلوف عليه وزيادة فيحنث فصار كما لو ميز ما
حلف عليه فاكله بخلاف الشرى لانه يصادف الجميع فيستتبع الكثير القليل ولهذا لو حلف لا ياكل شعيرا
فاكل حنطة فيها حبات شعير يحنث فان قيل لو حلف لا يشرب اللبن فشرب لبنا مصبوبا فيه الما لا يحنث
اتفاقا فلم لم تقولا هنا شرب المحلوف عليه وزيادة فيحنث قلنا لان الاستهلاك هنا اكمل لعدم تميز مكانه
من مكان الما وقت التناول **او لحما** اي لو حلف لا ياكل لحما **فاكل سمكا يحنثه** ابو يوسف وقالا لا
يحنث **له** قوله تعالى لتاكلوا منه لحما طريا والمراد لحم السمك اجماعا **ولهما** ان اللحم ينشا من الدم ولحم السمك
ليس كذلك لان الدموي لا يسكن الما ولهذا يحل بلا ذكوة ومطلق الاسم يتناول الكامل دون القاصر ولو اكل
لحم خنزير او لحم انسان يحنث لانه لحم حقيقة وان كان حراما وقال العتابي لا يحنث لانه لا يستعمل استعمال
اللحوم وعليه الفتوى **او شحما** اي لو حلف لا ياكل شحما **فهو على شحم البطن** عند ابي حنيفة فلا يحنث الا باكله
وقالا يحنث على شحم الظهر ايضا ايضا لانه يذاب كشحم البطن ولكونه شحما استثني من الشحوم في قوله تعالى
ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما الا ما حملت ظهورهما او الحوايا او ما اختلط بعظم والاصل في الاستثنا
ان يكون المستثنى من جنس المستثنى منه فصارت الشحوم اربعة شحم الظهر وشحم مختلط بالعظم وشحم على ظاهر
الامعاء وشحم البطن **وله** ان هذا لحم حقيقة لنشاه من الدم وله قوة اللحم ويستعمل على القلايا استعمال اللحم
لا الشحوم ووضع في الاكل لانه لو كان يمينه على الشرا لا يحنث بهذا اتفاقا من الحقايق هذا كله فيما اذا حلف
على الشحم بلفظ عربي واما اذا قال بالفارسية پيه لا يحنث باكل اللحم السمين الذي على الظهر اتفاقا ويحنث
باكل الشحم المتصل بالظهر اتفاقا **او من هذه الحنطة** اي لو حلف لا ياكل من هذه الحنطة **فالحنث بقضمها**
يعني لا يحنث عند ابي حنيفة حتى ياكل عينها **وقالا باكل خبزها ايضا** يعني كما يحنث باكل عينها يحنث باكل
خبزها لان اكل الحنطة مجاز عرفا عن اكل ما يتخذ منها فينصرف اليه الا انه اذا اكلها فقد يحنث ايضا

لانه

لانه مستعمل معناها حقيقة فصار كما اذا حلف لا يدخل دار فلان فدخلها حافيا او راكبا يحنث وله ان
الكلام اذا كان له حقيقة مستعملة فالعمل بها اولى من المجاز المتعارف فصار كما لو حلف ان لا ياكل من
هذه الشاة فاكل لبنها لا يحنث وفي الحقايق هذا اذا لم ينو شيا وان نوى ان لا ياكل حبا يحنث باكلها
حبا ولا يحنث بخبزها اتفاقا **وحنثه** اي جعله محمد حانثا **باكل سويقها** وقالا لا يحنث اما ابو حنيفة فقد مر
على اصله من ان اليمين تنصرف الى عين الحنطة ومحمد مر على اصله من انها محمولة على ما يتخذ منها لكن ابا يوسف قال
المتعارف هو الخبز لا السويق **او من هذا الدقيق** اي لو حلف لا ياكل من هذا الدقيق **فاكل خبزه حنث** لان عينه غير
ماكول فانصرف اليمين الى ما يتخذ منه ولو اكل عينه لا يحنث لتعين المجاز مرادا وهو الصحيح وان عنى عين الدقيق
لم يحنث ان اكل خبزه لانه نوى حقيقته **او خبزا** اي لو حلف لا ياكل خبزا **اعتبر المعتاد في المصر** وهو خبز الحنطة
او الشعير لان مبنى اليمين العرف وهو الغالب في البلدان **فلا يحنث بخبز الارز والقطايف بالعراق** لان اهله
غير معتادين باكله حتى لو كان بطبرستان او في مصر يعتاد اهله اكل خبز الارز يحنث باكله **او شوى** يعني لو حلف
لا ياكل شوا **كان على اللحم** المشوي فلا يتناول السلجم المشوي ونحوه الا اذا نواه **او طبيخا فعلى ما يطبخ منه**
اي من اللحم بالما لانه هو المتعارف والقلية اليابسة لا تسمى مطبوخا الا ان ينوي غيره وان اكل من مرقة اللحم
يحنث ايضا لما فيه من اجزا اللحم **او راسا اعتبر المتعارف** وهو ما يلبس في التنانير ويباع في المصر وان نوى الراس
كلها فهو على ما نواه **او فاكهة فاكل عنبا او رمانا او رطبا فهو غير حانث** عند ابي حنيفة وقالا يحنث لان الفاكهة
ما يتفكه بها اي يتنعم قبل الطعام وبعده وهذه الاشيا يتفكه بها في العادة **وله** ان هذه الاشيا كما تؤكل تفكها
تؤكل تغذيا فالعنب والرطب والرمان يكون فاكهة من وجه فلا تدخل تحت الاطلاق الا بالنية كما ان المكاتب
لا يدخل في قوله كل مملوك لي حر لانه مملوك من وجه ولو اكل من ثمار الاشجار كالتفاح والاجاص والخوخ ونحوها
يحنث اتفاقا وفي المحيط اليابس من ثمار الشجر فاكهة الا البطيخ وذكر شمس الايمة السرخسي في شرحه ان البطيخ ليس
من الفاكهة لان ما لا يكون يابسه فاكهة في عامة البلدان فرطبه لا يكون فاكهة **او اداما** اي لو حلف
لا ياكل اداما ولا نية له **فهو على ما يصطبغ به** اي محمول على شي يختلط به الخبز بان يكون مايعا عند ابي حنيفة
كالخل والزيت والمرق والعسل ونحوها **وحنثه** محمد **باكل اللحم او الجبن او البيض مع الخبز** لان الادام ماخوذ من المواد‌مة
وهي الموافقة وهذه الاشيا تؤكل مع الخبز موافقة له **وله** ان الادام ما يؤكل تبعا للخبز وحقيقة التبعية والموافقة
في الاختلاط لانه اتم لاختلاط وصار محاورا ولا تعرف ان اللحم ادام للخبز او عكسه **ويوافقهما** اي ابو يوسف صاحبيه
في روايتين او ان اكلت اليوم الا رغيفا فعبدي حر فاكله اي الرغيف باحد هذه اي
بلحم او جبن او بيض **لم يحنثه** ابو يوسف لانه استثنى الرغيف وهذه الاشيا تبع له فلم يعتبر اكله اعلم انه ترك
اصله لان هذه الاشيا ليست باداما عنده وكان ينبغي ان يحنث الا انه قال يؤكل تبعا ويؤكل مقصودا فلا يحنث بالشك
وخالفه اي قال محمد يحنث اعلم انه ترك ايضا اصله لان هذه الاشيا عنده ادام فكان ينبغي ان لا يحنث الا انه
قال قد تؤكل مقصودا فلا يصير تبعا بالشك فيحنث **او لا يتغدى** اي لو حلف ان لا يتغدى **يحنث بالاكل من الفجر الى**
الظهر لان الغدا في اللغة اسم لطعام الغداة وهي الى الظهر ولهذا سمي صلوة الظهر صلوة العشي **او لا يتعشى**
اي لو حلف ان لا يتعشى **فمنه الى نصف الليل** اي يحنث بالاكل من الظهر الى نصف الليل لان العشا في اللغة طعام
يؤكل بينهما فيطلق على الوقت توسعا **او لا يتسحر** اي لو حلف ان لا يتسحر **فمنه الى الفجر** اي يحنث بالاكل من نصف الليل

الي الفجر لان السحور ماخوذ من السحر وهو اخر الليل قبل طلوع الفجر وما بعد نصف الليل قريب منه فيتناوله
ثم مقدار الغدا والعشا ان ياكل اكثر من نصف الشبع حتى لو اكل لقمة او لقمتين لا يحنث لانه لا يسمى غداء عادة وشرط
ان يكون الماكول من جنس ما ياكله اهل بلده عادة حتى لو شرب اللبن وشبع في الغدا ان كان مصريا لا يحنث وان
كان بدويا يحنث اوان اكلت اي لو قال ان اكلت او شربت او لبست فعبدي حر ولم يذكر مفعوله وخصص
اي قال عنيت في قولي ان اكلت طعاما دون طعام وكذا في اخويه لم يسمع مطلقا اي لا ديانة ولا قضا لان مفعول
كل فعل منها غير ملفوظ والنية انما تعمل في الملفوظ لتعيين المحتمل والطعام ونحوه غير مذكور وانما يثبت بطريق الاقتضا
والمقتضى لا عموم له فلا يجوز تخصيصه فان قلت ثبت ان المقتضى امر شرعي وافتقار الاكل الي الطعام ليس كذلك
لانه يعرف الشرع قلنا لعل المصنف اختار ما اختاره بعض المحققين من ان المقتضى هو الذي لا يدل اللفظ عليه
ولا يكون ملفوظا ولكن يكون من ضرورة اللفظ اعم من ان يكون شرعيا او عقليا فان قلت يشكل على هذا ما اذا
قال ان ساكنت فلانا ونوى المساكنة في بيت واحد يصدق ديانة مع ان المسكن غير مذكور قلت المساكنة
متنوعة تكون في دار وفي بيت واتمها ان تكون في بيت ونية النوع في الفعل صحيح اوطعاما او شرابا او ثوبا
مخصص اي لو قال ان اكلت طعاما او شربت شرابا او لبست ثوبا فعبدي حر وقال عنيت به طعاما دون
طعام قبل ديانة لان المفعول ملفوظ منكر ذكر في محل الشرط فيكون عاما ويجوز تخصيصه الا انه لما كان خلاف
الظاهر لم يصدق في القضا اولا يشرب اوان حلف لا يشرب من دجلة فهو على الكرع يعني انما يحنث عند ابي حنيفة
اذا تناول الماء بفمه من ذلك النهر وحنثاه بالشرب من مائه باغتراف او باناء لانه هو المتعارف وله ان
حقيقة الشرب من دجلة ان يكون فمه متصلا بها فيكون اولي من المجاز المتعارف وان نوى به الاغتراف
صحت نيته عنده ديانة لا قضا لانه مجاز ولو نوى به الكرع صحت نيته عندهما قضا وديانة لانه حقيقة
كلامه من الحقائق ولو شرب من نهر اخذ من دجلة لا يحنث اجماعا لحدوث النسبة الي غيره ولو قال في يمينه
لا يشرب من ماء دجلة فشرب من نهر اخذ منها يحنث لان ماء من دجلة قيد بقوله من دجلة لانه لو قال
لا يشرب من هذه البير ينصرف يمينه الي الاغتراف اتفاقا لتعذر الكرع فيها ولو تكلف وشرب بالكرع لا يحنث
لان الحقيقة والمجاز لا يجتمعان اومن ماء دجلة يعني لو ذكر لفظ الماء حنث بالغرف اتفاقا كما بالكرع لان نسبة
الماء اليها لا ينقطع به ولا يجعل ابو يوسف تصور البر شرطا لانعقاد اليمين المطلقة عن الوقت كما اذا قال والله
لاشربن الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه فينعقد اليمين ويحنث في الحال عند ابي يوسف وقالا لا يحنث وان كان في الكوز
ماء فاريق بعد اليمين يحنث اتفاقا وبقاء الموقتة اي لم يجعل ابو يوسف تصور البر شرطا لبقاء اليمين المنعقدة
بوقت الي اخر جزء من اجزاء ذلك الوقت فيحكم ابو يوسف بحنثه في يمينه ليشربن ما هذا الكوز اليوم فصبت
قبل مضيه اي مضي اليوم فعنده تبقى يمينه ويحنث في اخر اليوم وعندهما لا يبقى يمينه ولا يحنث ابدا وليأكلن يعني
حكم ابو يوسف بحنثه في يمينه لياكلن اليوم هذا الرغيف فاكل قبله اي اكله غيره قبل مضي اليوم او ليقضينه
حقه اي حق فلان اليوم فسقط حقه قبل مضي اليوم بالابراء او ليقتلنه اي لو حلف ليقتلن فلانا اليوم فمات
فلان فيه او جاهلا بموته حين حلف ليقتلنه اوان رايت عمرا فلم اعلمك فعبدي حر ثم راه معه اي عمرا
مع المخاطب فانطق شيئا ففي هذه المسايل يحنث عنده ولا يحنث عندهما وفي الكفاية الخلاف في الحنث بعد مضي الوقت لانه
لا يحنث قبله اتفاقا في ظاهر الرواية لان هذه اليمين موقتة فلا يحنث قبل مضي الوقت ولو كان اليمين مطلقة

يحنث

يحنث في الحال حين هلك المحلوف عليه اتفاقا ومبنى الخلاف ان تصور البر ليس بشرط لانعقاد اليمين عنده وشرط
عندهما حاصله ان محل اليمين عنده خبر في المستقبل سوا كان الحالف قادرا عليه او لا الا ترى ان اليمين على مس السما
منعقدة ففي المطلقة يحنث بعد الفراغ من اليمين لعجز عن البر وفي الموقتة يحنث في اخر جزء لان الوقت في هذه ليس
معيارا للافعال المحلوف عليها وكل جزء منه يحتمل ان يكون محلا للبر والجزء الاخر تعين لوجوب البر فلما فات تعين الحنث
فيه وعندهما محلها خبر فيه رجا الصدق لان محل الشي ما يكون قابلا لحكمه وحكم اليمين البر وهو لا يتحقق فيما ليس فيه
رجا الصدق فلا ينعقد ففي المطلقة اذا لم يكن في الكوز ماء لم ينعقد لانعدام رجا الصدق فان قلت كان ينبغي
ان ينعقد ليظهر اثرها في حق الخلف وهو الكفارة قلنا شرط انعقاد السبب في حق الخلف احتمال الانعقاد في حق
الاصل ولا احتمال هنا لعدم تصور البر واذا كان فيه ماء فاريق انعقد اليمين من الابتدا فاذا عجز عن البر بالاراقة يحقق
الحنث وفي الموقتة انعقد اليمين لكنها لم تبق اذا اريق الماء او اكل الرغيف قبل الجزء الاخير لانعدام رجا الصدق فلا
يحنث قيد بقوله او كان جاهلا بموته لانه لو كان عالما بموته ينعقد اليمين على معنى لاقتلنه ان خلق الله فيه
الحيوة ويحنث في الحال للعجز اتفاقا فان قلت لم يتفقوا على انعقاد اليمين في مسئلة الكوز اذا علم عدم الماء على تقدير
ان خلق الله الماء فيه كما قرر في مسئلة القتل قلنا قوله لاشربن الماء الذي في هذا الكوز يقتضي وجود الماء لان الاشارة
الي المعدوم لا يصح واذا كان هذا عبارة عن الموجود يعتبر كما لو نص عليه ولو نص وقال لاشربن الماء الموجود في هذا
الكوز ان خلق الله فيه الماء لا يستقيم ويكون وصفا منه للشي بالوجود والعدم فلا يثبت اقتضا واما في مسئلة القتل
لو قدر لاقتلن فلانا ان خلق الله فيه الحيوة كان مستقيما لان الحيوة لو عادت اليه كان فلانا بعينه فامكن اثباته
اقتضا وفي مسئلة الكوز لو خلق الله فيه الماء لم يكن محلوفا عليه والمحلوف عليه هو الماء الذي فيه وقت اليمين ولا فرق
في مسئلة الكوز بين ان يكون عالما بعدم الماء وقت اليمين او لم يكن كذا في الكفاية وبهذا التقدير سقط اعتراض المصنف
في شرحه بانه لا فرق بين مسئلتي القتل والكوز في تفصيل العلم فيهما وعدمه وحكمنا بانعقادها على المستحيل عادة
كما اذا حلف ليصعدن السما وبالحنث في الحال عقيب اليمين هذا اذا حلف مطلقا واما اذا وقت اليمين اذا يحنث ما لم
يمض ذلك الوقت وقال زفر لا ينعقد لان المستحيل عادة كالمستحيل حقيقة ولنا ان البر متصور هنا حقيقة لان
بعض الانبيا صعد الي السما فينعقد اليمين ثم يحنث بالعجز عن تحقيق البر ظاهرا كما اذا مات الحالف قبل ان يفعل المحلوف
عليه يحنث للعجز ظاهرا مع احتمال اعادة الحيوة والفعل فصل في اليمين في الكلام
واللبس والتحلي ومن حلف لا يكلم زيدا فكلمه وهو نايم بحيث يسمع لو لم يكن نايما حنث لان الكلام حصل ووصل
الي سمعه لكنه لم يفهمه لنومه وايقاظه به اي ايقاظ النايم بكلامه شرط عند ابي حنيفة في رواية لانه اذا لم
ينتبه بكلامه صار كما لو ناداه من بعيد وفي النهاية من حلف لا يكلم زيدا انما يحنث اذا كلمه بكلام منقطع عن اليمين وان
كان موصولا بها بان يقول ان كلمتك فعبدي حر فاذهب لا يحنث لانه من تمام الكلام الاول الا ان يريد به كلاما
مستانفا او الا باذنه يعني لو حلف لا يكلم زيدا الا باذنه فاذن ولم يعلم الحالف باذنه فكلمه لم يحنثه ابو يوسف
وقالا يحنث ثمرة هذه المسئلة في الفصل السابق وهو لو اذن لامراته ولم تسمع فخرجت لم يحنثه والدليل من الطرفين
مذكور فيه او شهرا اي ان حلف لا يكلم زيدا شهرا ابتداؤه الحالف من حين حلفه لانه لو لم يقيد به لتابدت يمينه فصار
الشهر مخرجا ما وراه فبقي متصلا بالايجاب اولا يتكلم فقرا في الصلاة لم يحنث لان القراءة في الصلوة لا يعد كلاما
عرفا ولا شرعا لان الكلام في الصلاة حرام وهي مباحة فيها واما اذا قرا خارج الصلاة او سبح يحنث لانه كلام حقيقة

وقيل لا يحنث لان في عرفنا لا يسمى متكلما بل قاريا ومسبحا او لا يقرأ كتاب فلان ففهمه اي فهم ما فيه بالنظر اليه
او لا يكلمه اي من حلف لا يكلم فلانا حتى يكلمه اي يكلم فلان الحالف فاستبقا اي تكلما معا متخاطبين لم يحنث فيهما
اي ابو يوسف الحالف في المسئلتين وخالفه اي قال محمد يحنث فيهما لابي يوسف في المسئلة الاولى ان القراة فعل
اللسان والفهم ليس كذلك ولهذا لا يتادى فرض القراة بالنظر الى المصحف وفهم ما فيه ولمحمد ان المتعارف
من قراة الكتاب فهم ما فيه وان لم يحدث اللفظ والايمان مبنية على العرف وانما لم يتاد فرض القراة بالفهم
لان الامر تناول حقيقة القراة ولابي يوسف في المسئلة الثانية ان معنى كلامه لا اسبق فلانا بالكلام ولم يسبقه
فيه فلا يحنث ولمحمد ان معنى كلامه ان لا يكلم فلانا الى ان يكلمه فلما كلم فلانا قبل ان يكلمه وجد كلامه قبل الغاية فيحنث
او لا يكلم عبد فلان او امراته او صديقه او لا يدخل داره ففعل بعد البيع والابانة والعداوة يعني
كلم عبده بعد بيعه او امراته بعد طلاقه باينا وصديقه بعد ما صار عدوا له لم يحنث لان داعي اليمين يحتمل
ان يكون بغضا لحقه من المضاف او المضاف اليه فيكون كل منهما مقصودا من وجه فوجب اعتبارهما فلا يحنث
بالشك وحنثه محمد في اضافة النسبة وهي اضافة المراة او الصديق الى فلان في رواية وهي رواية الزيادات والمذكور
اولا رواية الجامع الصغير وجه قوله ان هذه الاضافة للتعريف لان المراة والصديق قد يهجران لذاتهما مقصودا
لا لاجل المضاف اليه وما كان للتعريف لا يشترط دوامه للاستغنا بعد التعريف فيتعلق الحكم بعين كل واحد منهما
كما في الاشارة بان قال لا اكلم صديق فلان هذا او زوجة فلان هذه وان زاد الاشارة اي قال والله لا اكلم عبد
فلان هذا او امراته هذه او لا ادخل دار فلان هذه فدخلها بعد البيع وكلمهم بعد انفصال الاضافة حنث في المراة
والصديق ولم يحنثه في العبد والدار عند ابي حنيفة وابي يوسف وحنثه محمد في العبد والدار ايضا كحنثه في المراة
والصديق لان الاضافة للتعريف والاشارة ابلغ في التعريف منها لكونها كوضع اليد عليه فلغت الاضافة وتعلقت
اليمين بالعين وصار كالصديق والمراة ولهما ان اليمين عقدت على عين مضاف الى فلان اضافة ملك فلا يبقى بعد
زوال الملك كما اذا لم يشر وهذا لان هذه الاعيان لا تقصد بهجرانها لذاتها بل لغيظ لحقه في ملاكها ولو احتمل ان يقصد
لم يعتبر به العرف والاضافة انما تلغو اذا لم تفد فايدة اخرى غير التعريف وهنا قد افادت وهي بيان هجرانه صاحبها
لغيظ لحقه منه لان الدار لا تهجر لذاتها وكذا العبد لانه لخسته الحق بالجمادات فيعتبر المضاف والمضاف اليه كلاهما
بخلاف ما اذا كان الاضافة اضافة نسبة كالصديق والمراة لانهما قد يهجران لذاتهما فيراد من الاضافة التعريف
فلما اتحد المقصود رجحنا جانب الاشارة لكونها ابلغ او صاحب هذا الطيلسان اي لو قال لا اكلم صاحبه
او هذا الشاب اي لو قال لا اكلم هذا الشاب فكلمه بعد ما باعه اي الطيلسان او شاخ اي صار الشاب شيخا
حنث لان الطيلسان في المسئلة الاولى لا يهجر لذاته فتكون الاضافة فيه للتعريف والحكم في المسئلة الثانية
تعلق بالمشار اليه فيلغو الصفة او حينا يعني من حلف ان لا يكلم فلانا حينا او زمانا او عرفهما اي قال
الحين او الزمان ولا نية له وقع على ستة اشهر لان الحين يطلق على الزمان القليل كما قال الله تعالى فسبحان الله
حين تمسون وحين تصبحون ويطلق على اربعين سنة كما قال الله تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر قال اهل
التفسير المراد به اربعون سنة ويطلق على ستة اشهر كما قال الله تعالى توتي اكلها كل حين قال ابن عباس هي ستة
اشهر وهذا هو الاوسط فيصرف اليه لانا نعلم انه لم يرد به الساعة لان الغضبان لا يعزم على ترك الكلام ساعة
ولا يحلف على ذلك والمديد لا يقصد غالبا لانه بمنزلة الابد وكذا الزمان يستعمل استعمال الحين او دهرا اي لو حلف لا

بالشروع في اربع [illegible] ومن صلى الاربعة [illegible]
افضل [illegible] والثانية [illegible]
مطلقا والثالثة [illegible]
والرابعة في [illegible] الثانية [illegible]

يكلمه دهرا فهو موقوف عند ابي حنيفة حتى قال حين سئل عنه لا ادري ما هو والتوقف عند عدم المرجح
من الكمال سئل ابن عمر عن شي فقال لا ادري ثم قال بعد ذلك طوبى لابن عمر سئل عن شي لا يدري فقال لا ادري وفي
جامع المحبوبي توقف ابو حنيفة في اربع مسائل احدها هذه والثانية الخنثى المشكل والثالثة وقت الختان والرابعة
محل اطفال المشركين في الاخرة قلت هذا تنبيه لكل مفتي ان لا يستنكف من التوقف فيما لا وقوف له عليه اذ المجازفة
افترا على الله بتحريم الحلال او بضده وجعلاه كالحين قيل الخلاف في المنكر واما المعرف فينصرف الى العمر اتفاقا وقيل الخلاف
فيهما جميعا والاول هو الاصح لهما ان دهرا يستعمل استعمال الحين يقال ما رايتك منذ دهر ومنذ حين فيكون بمعناه
وله ان دهرا لم ينقل عن احد من ارباب اللغة تقديره فوجب التوقف فيه ودهر ليس كحين في الاستعمال لان
المعرف من حين كمنكره والمعرف من الدهر يقع على الابد واللغات لا تدرك بالقياس او اياما او شهورا او سنين وقع
على ثلثة من كل صنف ليتيقنها وان عرفها اي قال لا اكلم زيدا الايام او الشهور او السنين ولا نية له فعلى عشرة اي
عشرة ايام وعشرة اشهر وعشر سنين عند ابي حنيفة وقالا اسبوع اي سبعة ايام في الايام وسنة في الشهور والعمر
في السنين لان اللام لتعريف العهد في الاصل فاذا وجد معهود كان احق والاسبوع معهود في عدد الايام والسنة في عدد
الشهور وليس في عدد السنين معهود فيصرف الى عمر الحالف وله ان اللام للعهد الا ان العشرة معهودة في الجمع
المعرف لانها منتهى ما يذكر بلفظ الجمع فانه يقال ثلثة ايام الى عشرة ثم يقال احد عشر يوما او شهرا او سنة فكان
تعريفا لهذا المعهود فان قلت الايام انما تنتهي الى عشرة اذا قرنت بالعدد لا مطلقا قال الله تعالى وتلك الايام نداولها
لا يراد بها العشرة والايام هنا ذكرت مطلقة عن العدد قلنا اسم الجمع للعشرة وما دونها الى الثلثة حقيقة في حالتي
الاطلاق والتعيين ويقع على ما وراء العشرة في حالة الابهام دون التعيين فكان الصرف الى ما جمع في الحالتين اولى
واما في الاية فلم تقتصر على العشرة لان تلك اشارة الى ايام الدنيا ومن حلف على نفي فعل تركه ابدا يعني يحسب عليه
ان لا يفعله مدة عمره حتى لو فعله لا تنحل يمينه او على فعله اي على ان يفعل فعلا ففعله مرة يعني بر عن يمينه
بفعله مرة لانه في موضع الاثبات لا تقتضي العموم وانما يحنث لوقوع الياس عن الفعل بهلاك الفعل ومحل الفعل وفي
المحيط الحلف في الاثبات لا بد ان يكون مقرونا بكلمة التاكيد وهو اللام والنون حتى لو قال والله افعل كذا ولم يفعل لا
تلزمه الكفارة هذا هو المستعمل في كلام العرب ومن استحلفه الوالي ليعلمنه بكل داعر وهو الفاسق اختص اعلامه
بحال ولايته لان مقصود الوالي دفع شره بواسطة زجره فاذا زال عنه ولايته يفوت عن تاديبه قدرته واذا لم يفعل
حتى مات المستحلف او عزل يحنث ولا ينفعه اعلام الوالي الذي بعده لان يمينه انعقدت على اعلام الاول وان قال
لامراته ما البسه اي الذي البسه من غزلك فهو هدي يعني صدقة لمن يكون بمكة فاشترى قطنا فغزلته واكتسى
منه فهو حانث عند ابي حنيفة يعني يلزمه ان يهديه وشرطا ملكه يوم النذر يعني قالا ليس عليه ان يهدي حتى تغزله
من قطن ملكه يوم حلف لان النذر لا يصح الا في ملك او مضاف الى سبب ملك وغزل المراة ليس من اسباب الملك
لانها قد تغزل من قطنها وله ان المراة تغزل من قطن زوجها عادة فيكون غزلها سببا لملكه والقطن لم يذكر حتى يضاف
اليه النذر حتى لو ذكره وقال ان لبست من غزلك من قطني فهو هدي يكون هديا اتفاقا ولو قال من قطنك لا يكون هديا
اتفاقا فلو اطلق الغزل ولم يقيد صرفناه الى المعتاد وشرط الحنث بالتحلي لبس اللالي مرصعة يعني اذا حلفت ان لا تلبس
حليا ولبست عقد لولوء وحده ولم يكن مرصعا بالذهب لا تحنث عند ابي حنيفة وقالا وحدها يعني يحنث بمجرد لبس
اللالي لقوله تعالى وتستخرجوا منه حلية تلبسونها والمستخرج غير المرصع وله ان اللولوء لو كان حليا لما جاز للرجل

ان يحد فصاصه واطلاق الحلية على اللولو في الاية مجاز وكذا الخلاف في الزبرجد وقيل الخلاف عرفي يعني في عرف زمانه لا يتحلى باللالي الا مرصعة وفي عرف زمانهما يتحلى بها وحدها فيفتي بقولهما لان التحلي باللالي وحدها معتاد في زماننا

فصل في البيع والشرا والتزوج وتقاضي الدراهم

ومن حلف لا يبيع او لا يشتري او لا يواجر فوكل به اي الحالف باحد هذه الافعال لم يحنث لانه غير عاقد لا حقيقة ولا حكما لرجوع حقوق العقود اليه لا الي الموكل حتى لو كان الحالف هو العاقد بالوكالة يحنث ولو نوى في حلفه ان لا يامر غيره به يحنث بالتوكيل او كان الحالف ممن لا يباشر بنفسه هذه العقود لكونه ذا سلطان يحنث بالتوكيل لان يمينه باعتبار عادته ينصرف الي التوكيل وان كان الحالف يباشر تارة ويفوض اخرى يعتبر الغالب او لا يتزوج او لا يطلق او لا يعتق فوكل به اي باحد هذه المذكورات حنث لان الوكيل بها سفير ولهذا لا يضيف العقد الى نفسه وانما يضيفه الى موكله وحقوق العقد راجعة الى الامر لا اليه وكذا الصلح عن دم العمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة وقضا الدين وقبضه ولو حلف لا يضرب ولده فامر به غيره لا يحنث عبده والفرق ان فايدة ضرب العبد راجعة الي المولى فصار كضربه بنفسه ومنفعة ضرب الولد عايدة الي الولد وهو كونه مودبا لا الي الاب فلا يكون كفعله ولو حلف لا يضرب رجلا حرا فامر به لغيره فضربه لا يحنث لانه لا يملك ضرب الحر بنفسه فلا يملك الامر الا ان يكون الامر ذا سلطان او قاضيا فحينيذ يحنث لانهما يملكان ضرب الاحرار حدا وتعزيرا فيملكان الامر به او لا يزوجها اي لو حلف لا يتزوج امراة بالكوفة او لا يشتريه اي لو حلف لا يشتري شيا بالكوفة فقبل بها ايجاب فضولي يعني زوجها فضولي منه بالكوفة فقبل الحالف به واجيز بالبصرة يعني اجازت النكاح وهي بالبصرة او باع منه فضولي بالكوفة فقبل فيها ثم اجيز البيع بالبصرة لم يحنثه ابو يوسف لان العقد انما تم بالاجازة وهي حصلت بالبصرة فلم يوجد التزوج والشرا بالكوفة فلا يحنث وخالفه اي قال محمد يحنث لان العقد وجد بالكوفة وان كان غير نافذ ولهذا شرط الشهود في وقته لا في وقت الاجازة ومتى ثبت الاجازة صارت مسندة الى وقت العقد وكان تزوجا بالكوفة فيحنث وهو ظاهر المذهب كذا ذكره في الجامع الصغير او لا يهب عبده لفلان فوهبه ولم يقبله فلان اي الحالف هبته او قبل ولم يقبضه حكما يحنثه وقال زفر لا يحنث لان تمام الهبة بالقبول والقبض فلا يحنث بدونهما كالبيع ولنا ان الهبة تبرع فيتم بالمتبرع وحده كالاقرار والعفو بخلاف البيع لانه معاوضة فلا يتم الا بالقبول وههنا دقيقة وهي ان حضرة الموهوب له شرط للحنث حتى لو وهب الحالف منه وهو غايب لا يحنث اتفاقا وانما وضع في الهبة اذ في المعاوضات بدون القبول لا يحنث اتفاقا من الحقايق او ليقضين دينه الي قريب انصرف الى ما دون الشهر لانه يعد قريبا عرفا والى بعيد يعني لو حلف ليقضين دينه الى بعيد والى اكثر منه اي فانصرف اليمين الي اكثر مما دون الشهر ولذلك يقال عند بعد العهد ما لقيتك منذ شهر او ليقضينه دينه اليوم فقضاه ثم وجد المستحق اي رب الدين بعضه زيوفا وهو ما يرده بيت المال او نبهرجة وهو ما يرده التجار او مستحقة بفتح الحا لم يحنث لان هذه الاوصاف لا تسلب اسم الدراهم عنها ولهذا لو تجوز بالزيوف والنبهرجة في راس مال السلم وبدل الصرف يجوز ولو لم تكن دراهم لكان استبدالا وهو غير جايز غايته ان تكون معيبة والعيب لا يعدم الجنس وقبض رب المال الدين الدراهم المستحقة قبض صحيح فوقع البر به ثم بعد ذلك ان انتقض القبض بالرد لا ينتقض البر المتحقق لان اليمين قد انحلت به او رصاصا اي لو وجد المستحق بعضه رصاصا او ستوقة وهي ما يكون داخلها نحاسا وخارجها فضة وهو معرب ستوق حنث

لانها

لانهما ليسا من جنس حقه ولهذا لا يجوز التجوز بهما في الصرف والسلم او لا يقبض دينه درهما دون درهم يعني لا يقبض دينه متفرقا فقبض بعضه دون باقيه فغابت الشمس لم يحنث حتى يقبض جميعه لان اضافة القبض الي دين معرف فينصرف الي قبض كله بصفة التفريق فلا يحنث بقبض بعضه وان قبضه في وزنتين لم يفصلهما بغير عمل الوزن يعني في المسيلة السابقة لو قبض دينه في وزنتين ولم يتشاغل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث لان ذلك ليس بتفريق لتعذر قبض الكل دفعة عادة فيصير هذا القدر مستثنى عنه

كتاب ادب القاضي

لا تصح ولاية القاضي حتى يكون اهلا للشهادة لان القضا والشهادة كليهما من باب الولاية وهي تنفيذ القول على الغير شا الغير او ابى ويفضل تولية العدل المجتهد يعني جعله واليا حاكما والمجتهد من يحوي علم الكتاب ووجوه معانيه وعلم السنة بطرقها ومتونها ووجوه معانيها ويكون مصيبا في القياس عالما بعرف الناس كذا في الكفاية ويجيز تولية الجاهل وقال الشافعي لا يجوز لانه مامور بالقضا بالحق وهو لا يتيسر الا بالعلم ولا يمكن جعله عالما بعلم غيره ولنا ان الغرض من تولية القضاه دفع شر المظلوم وايصال الحق الي المستحق وهذا يحصل بالحكم بفتوى العلما وينبغي ان لا يولى هو اي لا يصير الجاهل واليا والفاسق وقيل لا يصح قضاوه اي قضا الفاسق وينعزل بالفسق يعني اذا قلد القضا وهو عدل ثم فسق باخذ الرشوة انعزل وعليه الفتوى لان من قلده اعتمد عدالته فولاه بتلك الصفة فاذا فسق لم يكن راضيا بتقليده فلم يكن قاضيا وقيل ان ولي فاسقا اي ان جعل واليا حال كونه فاسقا صح قضاوه لانه قلده بفسقه فصار راضيا به فلا ينعزل ما لم يعزله وان طرا اي عرض عليه الفسق انعزل وقيل يستحقه بطروه اي عروض الفسق في ظاهر المذهب لكن يجب على من قلده ان يعزله وعليه مشايخنا ولا يستفتى الفاسق اي لا يطلب منه الافتا لان الفتوى من امور الدين والفاسق لا يقبل قوله في الديانات وينبغي ان لا يسال القضا لقوله عليه السلام من سال القضا وكل الي نفسه ومن لم يساله ينزل عليه ملك يسدده ويرخص الدخول فيه اي في القضا لمن يثق باداء فرضه اي فرض القضا لقوله عليه السلام عدل ساعة افضل من عبادة سنة وفي رواية من عبادة ستين الا ان تركه عزيمة لان القضا امر مخوف لا يسلم في بحره كل سابح ولا ينجو منه كل طامح الا من عصمه الله ولهذا دعي ابو حنيفة الي القضا ثلث مرات فابى حتى ضرب في كل مرة ثلثين سوطا وفي المرة الثالثة قال استشير اصحابي فاستشار ابا يوسف فقال ابو يوسف لو تقلدت لنفعت الناس فنظر اليه ابو حنيفة نظر المغضب وقال ارايت لو امرت ان اعبر البحر سباحة اكنت اقدر عليه وكاني بك قاضيا وكذا دعي محمد الي القضا فابى حتى قيد وحبس واضطر فتقلد كذا في الكفاية ويكره دخوله لمن يخاف العجز عنه اي عن القضا والحيف فيه باختيار لقوله عليه السلام من جعل قاضيا فكانما ذبح بغير سكين ووجه الشبه ان السكين توثر في الظاهر والباطن جميعا والذبح بغير سكين وهو الخنق يوثر في الباطن دون الظاهر فكذا القضا لا يوثر في الظاهر لانه جاه وفي باطنه هلاك وتباه ويفرض الدخول في القضا على المتعين له اي للقضا ان اجتمع فيه شرايطه لانه لو تاخر مع تعينه تقدم من لا يصلح له وفيه فساد عظيم ودفعه فرض صيانة لحقوق العباد ويجوز التقلد من الجاير اي الامير الظالم لان الصحابة تقلدوا القضا من معاوية والامام الحق كان عليا هذا اذا كان مكنه ان يقضي بالحق واما اذا كان الامير الظالم يمنعه عن اقامة الحق لا يجوز التقلد منه لفوات المقصود من القضا ويجوز قضاء المراة كما جاز شهادتها الا في الحدود والقصاص فان قضاها فيهما لا يقبل كما لا تقبل شهادتها فيهما واذا ولي اي جعل واليا سلم اليه ديوان من تقدمه

وان طلب المدعا عليه ان يسال المدعي عن سبب لزوم المال
اجابه فان لم يجب لا يجبر فان وقعت الريبة فالراي الى
القاضي بزازيه في كتاب القضا في نوع في الامضا ه
وفيه في مسايل شتى ادعى رجل في محضر اقرار رجل بمال من غير بيان
السبب لا يقبل المحضر عند عامة العلما لان المال لو كان واجبا لبين السبب
فلما اعرض عنه دل الى دعوى الاقرار ثم كذبه في دعواه انتهى

يكون فيها قاضيان حضرا ايهما حبس الاول
واخبر بحادثة لا يجوز له ان يحيل بخبره وحده
بزازيه في كتاب القضا في السادس
في كتاب ادب القاضي ه

في القضا وهو الخرايط التي فيها نسخ السجلات والصكوك ونصبا الاوصيا في اموال اليتامى والقيمين في اموال الاوقاف وتقدير النفقات فيبعث امينين فيسالان عن المعزول شيا فشيا فيجعلان كل نوع في خريطة **وينظر** القاضي الثاني **في حال اهل السجن فمن اعترف بحق الزمه** ما اعترف به لكون الاقرار حجة ملزمة **ومن انكر لم يقبل قول المعزول عليه** اي القاضي المعزول على من انكر بان قال ثبت عندي الحق عليه لان القاضي بالعزل التحق بسائر الرعية وشهادة الواحد ليست بحجة **الا ببينة** يعني باتي المدعي ببينة على منكر حقه **ويستظهر قبل تخليته** يعني اذا لم تقم بينة يتفحص عن حاله ويرسل مناديا الى المجلس يقول من يطلب فلان بن فلان المحبوس بحق فليحضر ولا يبادر الى تخلية سبيله لان فعل القاضي الاول حق ظاهرا وفي تخليته ابطال حق به فان لم يحضر خصم اخذ منه كفيلا بنفسه واطلقه **ويعمل في الودايع والوقوف** جمع وقف **بما تقوم به الحجة** اطلقها ليشمل البينة والاعتراف فان اعترف الذي في يده الوديعة ان المعزول سلمها اليه قبل قوله فيها لانه يثبت باقراره ان اليد كانت للمعزول ويده مستفادة من جهته فيقبل قول المعزول في مستحقها اذا قال هذه الوديعة لفلان كما لو كانت الوديعة في يده وان اعترف انها لفلان ثم اقر بتسليم المعزول اليه فقال المعزول هي لفلان اخر سلم الوديعة الى المقر له الاول لسبق يده على يد القاضي فيضمن المعزول قيمة ذلك العين او مثله الى المقر له الثاني **ويجلس في المسجد** الجامع ليكون موضع حكمه ظاهرا لاهل بلده **ولا يقبل** القاضي **هدية الا من قريب** ذي رحم محرم منه الهدية ما ياخذه القاضي بلا شرط اعانته والرشوة ما ياخذ بشرط اعانته **لا خصومة لها** اي لا خصومة لذلك القريب مع احد قيد به لانه لو كان له خصومة لا يقبل منه هديته ما دامت له خصومة فان قبلها منه لعد انقطاع خصومته جاز **او معتاد** اي يقبل القاضي من المعتاد على الاهدا قبل القضا **لا يزيد على عادته** لانه لو زاد يكون زيادة لكونه قاضيا فلا يقبل **ولا يحضر دعوة خاصة** وهي التي اذا علم المضيف عدم اجابة القاضي يتركها قيده بالخاصة لانها لو كانت عامة يحضرها لانتفا التهمة منه وفي الكفاية لو كان المضيف خصما لا يجيب دعوته وان كان عامة **واستثنى قريبه** اي اجاز محمد حضور القاضي دعوة خاصة لقريبه قياسا على جواز اخذ هديته وقالا لا يحضر لمكان التهمة **ويشهد الجنازة ويعود المريض** اذا لم يكن من المتخاصمين لان ذلك من حقوق المسلمين **ولا يضيف احد الخصمين ولا يشير اليه** لان في ضيافته تهمة وفيه اشارة الى انه لو اضافهما جميعا فلا باس به **ولا يساره** اي لا يكلم احدهما سرا **ولا يلقنه حجة** لان في كل منهما ميلا الى احدهما وحيفا بالاخر فان المدعي اذا راى ميل القاضي ربما ترك دعواه فيضيع حقه **ويسوي بينهما في المجلس** والنظر والاشارة **واذا ثبت الحق بالبينة وطلب ذو الحق حبس غريمه حبسه** القاضي لظهور مطله بالانكار عند القاضي **او بالاقرار** اي اذا ثبت حق المدعي باقرار المدعى عليه وطلب حبسه **تثبت** اي توقف القاضي في حبسه ولم يعجل به لان مطله لم يثبت باول الحال والحبس جزاء المطل **وامره** اي القاضي المديون **بالادا فان امتنع** عن الادا **حبسه في كل دين هو بدل مال كالثمن** وبدل القرض لان غناه ثابت بحصول المال في يده **او ملتزم بعقد كالمهر والكفالة** اراد به المهر المعجل دون المؤجل كذا في الهداية لان التزامه المال باختياره دليل على يساره ظاهرا اذ العاقل لا يلتزم بما لا يقدر على ادائه فيحبس **لا فيما سوى ذلك** يعني لا يحبس القاضي فيما سوى الدين المذكور كضمان المتلفات وارش الجنايات ونفقة الاقارب والزوجات **اذا ادعى الغريم الفقر حتى يقيم المدعي بينة بيساره** اي بيسار الغريم وان لم تقمها فالقول قول المديون **وقيل القول**

لمن عليه الدين مطلقا اي سوا كان بدل مال او لا لان الفقر اصل والغنا عارض فاحتيج الى اثباته كما اذا عتق احد الشريكين العبد المشترك وادعى انه معسر فالقول للمعتق وكذا القول للزوج بانه معسر اذا ادعت زوجته بانه موسر ويجاب عنه على ظاهر الرواية بان ضمان الاعتاق ليس بدين مطلق فان المريض اذا اعتق في مرضه العبد المشترك لا يجب عليه الضمان عند ابي حنيفة وكذا النفقة فانها ليست بدين مطلق بل هي صلة ولهذا يسقط بالموت ولو كان دينا مطلقا لم يسقط الا بالابرا والادا **ويحبسه** اي القاضي المديون فيما اذا كان القول للمدعي ان له مالا او ثبت ذلك بالبينة لظهور ظلمه في الحال **مدة يراها القاضي** مصلحة ليظهر ماله ان كان يخفيه **في الصحيح** احترز به عن تقدير تلك المدة بشهر وشهرين او ثلثة او اربعة الى ستة اشهر انما صار المذكور في المتن صحيحا لان بعض الناس يكون حريصا بحيث يرى حبسه في زمان طويل اهون عليه من اخراج مال قليل **وان لم يظهر له** اي للغريم **مال اطلقه ولا يحول بينه** اي بين المدعي **وبين غريمه** وهو المديون **ويحبس الزوج في نفقة المراة** لانه بامتناعه عن الانفاق كان ظالما فيحبس **لا والد** اي لا يحبس والد **في دين ولده** لان الحبس عقوبة لا يستحقها الوالد اكراما له **الا اذا امتنع ان ينفق عليه** على ولده فانه يحبس فيه احيا لولده **ولا يستخلف** اي لا يجعل القاضي غيره خليفة على القضاء **الا بتفويض** اي الا ان يفوض اليه ذلك من تقلد القضا عنه كان الوكيل ليس له ان يوكل غيره الا باذن الموكل بخلاف المامور باقامة الجمعة حيث يجوز له ان يستخلف غيره بلا تفويض لان الجمعة على شرف الفوات فالامر باقامتها اذن بالاستخلاف فيها دلالة فاذا استخلف القاضي غيره بتفويض فملك الامر اليه ليس له ان يعزله لانه يكون نايبا عن الخليفة الا ان يقول له الخليفة استبدل من شيت فح يملك عزله **واذا رفع اليه** اي الى القاضي **حكم حاكم امضاه** لان الاجتهاد الاول تاكد بالقضا فيرجح على اجتهاد القاضي الثاني **الا ان يخالف الكتاب او السنة** المراد بها السنة المشهورة **او الاجماع او يعري عن دليل فان قضى** في مسئلة وهو يعلم انها مجتهد فيها **بخلاف مذهبه ناسيا فهو نافذ** عند ابي حنيفة **وفي العمد روايتان** وجه النفاذ ان حكمه ليس بخطا بيقين ووجه عدم النفاذ انه زعم فساد قضائه فيعامل في حقه بزعمه **وقالا لا ينفذ مطلقا** اي عامدا كان او ناسيا لانه قضا بما هو خطا عنده **ويفتى به** اي بقولهما وفي الصغرى الفتوى على قوله وفي المحيط اذا لم يعلم بكونها مجتهدا فيها ينفذ قضاؤه عند بعض المشايخ ولا ينفذ عند عامتهم واذا علم به ينفذ وهذا هو ظاهر المذهب **ولا يحكم على غايب** عن البلد او عن مجلس الحكم حاضر في البلد وهو الصحيح من المقابل وقال الشافعي يحكم القاضي لان الحق ظهر عنده بالبينة **ولنا** ان البينة لقطع المنازعة وهي انما تثبت بالانكار والغايب يحتمل ان لا ينكر فلا يعمل بالبينة وكذا لو انكر ثم غاب لان الانكار وقت القضا شرط **الا بنايب** يعني يجوز الحكم عليه اذا حضر نايبه اعم من ان يكون الغايب انابه مناب او الشرع كالوصي من جهة القاضي **وهو** اي القضا **بشهادة الزور نافذ** عند ابي حنيفة **مطلقا** اي ظاهرا فيما بيننا وباطنا في ثبوت الحل فيما بينهم وبين الله **في العقود** كالنكاح والطلاق والبيع والشرا والنسب وفي الهبة والصدقة روايتان ومن صورها ادعت على رجل انه تزوجها فاقامت عليه شاهدي زور حل له وطيها عند ابي حنيفة خلافا لهما وكذا اذا ادعى عليها نكاحا وهي تجحد او ادعى على اخر انك بعت مني هذه الجارية او اشتريتها مني والاخر ينكر وقضى القاضي بشاهدي زور حل للمشتري وطيها عنده خلافا لهما **والفسوخ** كالاقالة والطلاق والرد بالعيب كما اذا ادعى احد المتعاقدين فسخ العقد في الجارية او ردها بالعيب واقام البينة الزور فقضى القاضي بالفسخ حل للبايع وطيها **وقالا ظاهرا** يعني ينفذ ظاهرا لا باطنا

ولا يحل له وطيها قيد بالعقود والفسوخ لانه لو ادعى ملك جارية مطلقا ولم يعين سبب الملك لا ينفذ باطنا اتفاقا لتعذر اثباته بدون السبب وفي الهبة والصدقة عن ابي حنيفة روايتان قال الفقيه ابو الليث يفتى بقولهما في جامع المحبوبي لهما ان القضا اظهار ما كان ثابتا لا اثبات امر لم يكن والعقد لم يكن ثابتا فلا يثبت بالقضا فلا ينفذ باطنا كما لو ظهر الشهود عبيدا او كفارا وله ان القضا واجب على القاضي اذا اقيم عنده البينة حتى لو لم ير الوجوب على نفسه يكفر ولو اخر يفسق ولو كان القضا اظهار ما هو ثابت يجب اثبات العقد اقتضا كما يثبت البيع في قوله اعتق عبدك عني بالف لئلا يكون تكليف ما ليس في وسعه والكفر والرق يمكن الوقوف عليهما في الجملة فلا ينفذ باطنا والقاضي والشاهد والراوي لا يعملون بالخط في صحيفة عند ابي حنيفة كما اذا وجد القاضي بخطه قضاه او الشاهد شهادته او الراوي روايته مع نسيان الحادثة اي مع ان القاضي والشاهد والراوي لا يتذكرون الحادثة واجازاه اي العمل بالخط اذا علموا انه خطهم وفي العيون يفتى بقولهما لهما ان العمل بغالب الظن واجب والخط يفيد غالب الظن فوجب العمل به وله ان الخط يشبه الخط فلا يعمل به احتياطا وقد قال عليه السلام اذا رايت مثل الشمس فاشهد والا فدع وهو اي القاضي عند ابي حنيفة ممنوع عن الحكم بما علمه قبل الولاية اي قبل ان يتقلد القضا وقالا له ذلك قيد بقوله قبل الولاية لان الحكم بما علمه بعدها يجوز اتفاقا اذا كان في حقوق العباد كالقصاص وحد القذف ولا يقضي في الحدود الخالصة حقا لله تعالى كحد الزنا والسرقة هذا اذا علم في مصر هو قاضيه وان علم في غير مصر هو قاضيه فعلى هذا الخلاف ايضا من الحقايق لهما ان مستند الحكم هو العلم وقد وجد فعلومه واحد قبل القضا وبعده فيجوز القضا به وله ان علمه قبل القضا علم بشهادة واحد فلا يكون موجبا كعلم القضا واما علمه حال القضا يكون باحتياط ومبالغة فيه ليقضي اذا رفع اليه وقبلها ليس كذلك واذا تراضى اثنان بحكم بصفة القاضي اي برجل يحكم بينهما ويكون اهلا للحكم كالقاضي جاز لان لهما ولاية على انفسهما فيصح تحكيمهما وحكمه عليهما احترز به عن ان يكون الحكم كافرا او عبدا او صبيا او محدودا في قذف فانه لا يجوز لانه ليس بصفة القاضي في غير الحدود والقصاص لان حكم المحكم بمنزلة الصلح فلم يجز استيفاوها بالصلح فلا يجوز التحكيم فيهما لانه ليس لهما ولاية على دمهما ولهذا لا يملكان اباحته وفي الكفاية تخصيص الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في ساير المجتهدات نحو الكنايات فانها رواجع وغيرها وهو صحيح الا انه لا يفتى به دفعا لتجاسر العوام واذا حكم لم يجز رجوعهما ويمضيه القاضي اي ينفذ حكمه ان رفع اليه ان وافق مذهبه ثم فايدة هذا الامضا ان لا يكون لقاض اخر يرى خلافه نقضه اذا رفع اليه لان امضاه بمنزلة قضايه وان حكم في دم خطا بالدية على العاقلة لم ينفذ لانه غير محكم من جهتهم ولا ولاية عليهم ولو حكم على القاتل بالدية في ماله رده القاضي ويقضي بالدية على العاقلة لانه حكم مخالف للنص الا اذا ثبت القتل باقراره فان العاقلة لا تعقله ويسمع الحكم الحجة ويقضي بالنكول والاقرار لانه موافق للشرع واذا قال لاحد الخصمين اللذين حكماه اقررت له عندي بكذا وحكمت به عليك وانكر المقضي عليه اقراره يقبل قوله ولا يلتفت الى انكاره لقيام ولايته عليهما كالقاضي ولا يحكم المحكم لاصوله وفروعه وزوجته لتمكن التهمة كالقاضي اي كما لا يحكم القاضي وفي قوله لاصوله تنبيه على انه لو قضى عليهم جاز لانتفا التهمة ويقبل بالبينة كتاب القاضي الى مثله اي الى قاض اخر يعني انما يقبل كتاب القاضي اذا اقام البينة عند المكتوب اليه انه كتاب فلان القاضي لان الكتاب يشبه الكتاب في كل حق لا يسقط بشبهة احترز به عن الحدود والقصاص لانهما يسقطان بالشبهة فلا يجوز اثباتهما بالكتاب الحكمي الذي هو نقل الشهادة في الحقيقة لان فيه شبهة البدلية كما لم يجز بالشهادة على الشهادة

فيكتب

فيكتب بالحكم كما اذا غاب المدعى عليه بعد الحكم فجحد ولم يسلم اليه حقه فطلب المدعي من القاضي ان يرسل الى قاض بلدة فيها خصمه كتابا ويذكر فيه حكمه لينفذه ويامره بتسليم حقه كذا في التبيين والكفاية او بنقل الشهادة ليحكم المكتوب اليه ويقبل كتاب القاضي في العقار لان التعريف فيه يقع بالتحديد والمنقول على المختار قيد به لان الكتاب الحكمي عند ابي حنيفة وابي يوسف غير مقبول في المنقول لانه محتاج الى الاشارة وكيفية الحكم والكتاب الحكمي فيه يكون هكذا مثلا اذا ادعى رجل في البصرة انه كان له عبد فابق وبين اسمه وحليته وسنه وقيمته وهو اليوم في يد فلان بن فلان في الكوفة واقام عليه البينة فارسل حاكم البصرة الى حاكم الكوفة كتابا بنقل شهادة شهودها فلما وصل اليه الكتاب احضر خصمه ونظر فيه فاذا وافق حليته ما في الكتاب دفع العبد الى المدعي من غير ان يقضي له بالملك واخذ منه كفيلا وامره ان يذهب به الى حاكم البصرة ليشهد الشاهدان على ان هذا العبد بعينه ملك المدعي فاذا شهدا هكذا لا يحكم به لان خصمه غايب بل يبعث الى حاكم الكوفة كتابا حكميا حتى يحكم على خصمه في الكوفة ويبرئ كفيله والمختار وهو مذهب محمد انه يقبل في المنقول ايضا وعليه الفتوى ويقراه اي القاضي الكاتب الكتاب على الشهود ليعلموا ما فيه ويختمه بحضرتهم ويسلمه اليهم اي الكتاب الى الشهود دفعا لتهمة التغيير ويوجب ابو يوسف الاشهاد على ان هذا الكتاب كتاب القاضي والختم ختمه لا غير يعني القراءة عليهم والتسليم اليهم ليست بشرط بل يسلمه الى المدعي والقضاة عملوا اليوم بقوله واختاره اي قول ابي يوسف الامام السرخسي ولا يقبله اي الكتاب القاضي المكتوب اليه حتى يحضر الخصم لانه بمنزلة اداء الشهادة فيشترط حضوره وينظر القاضي ختمه واذا شهدوا انه كتابه سلمه اليهم وقراه عليهم وختمه يعني اذا قال شهود الكتاب هذا كتاب فلان القاضي سلمه الينا وقراه علينا فضه هذا جواب اذا يعني فيه مهرهم وقراه اي المكتوب اليه الكتاب على الخصم والزمه ما فيه ويامر بذلك اي ابو يوسف بالزام ما في الكتاب اذا شهدوا انه كتابه وفي الذخيرة اذا مات القاضي الكاتب او عزل قبل ان يصل الكتاب الى المكتوب اليه لا يعمل به عندنا وقال ابو يوسف يعمل به وكذا اذا مات بعد وصوله قبل القراءة لان القضا انما يجب على المكتوب اليه عند القراءة فقبلها لا يكون النقل تاما فبطل بالموت ولو مات بعد وصول الكتاب والقراءة فالمكتوب اليه يعمل به وكذا لو مات المكتوب اليه يبطل العمل به الا ان يقول بعده والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين فغيره يكون تبعا له ولو قال ابتداء الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لا يعمل به عند ابي حنيفة ومحمد لان المكتوب اليه غير معلوم وجوز العمل به ابو يوسف توسعة

كتاب الدعوى

الادعا افتعال من دعا والدعوى اسم منه الفه للتانيث وجمعه دعاوى بفتح الواو ويفسر المدعي بمن لا يجبر على الخصومة اذا تركها والمدعا عليه بمن يجبر على الخصومة وقال محمد المدعى عليه من يكتفى فيه بمجرد الانكار ويشترط لقبولها اي قبول الدعوى معرفة المدعى به لانه لو كان مجهولا لا يمكن الشهادة والقضا وفي الكافي الحق هو المدعي والمدعى به خطا في جنسه وقدره لان الغرض من الدعوى هو الزام المدعى عليه عند البرهان والزام المجهول لا يصح وفي الذخيرة مثلا اذا كان المدعى به مكيلا لا بد له من بيان جنسه بانه حنطة او شعير ونوعه بانها سقية او برية وصفتها بانها جيدة او وسط او ردية وقدرها بان يقول كذا كذا قفيزا وسبب وجوبها لان احكام العين تختلف باختلاف اسبابها فانه اذا كان سبب السلم يحتاج فيه الى بيان مكان الايفا ليقع التحرز عن الاختلاف وعن الاستبدال به قبل القبض واذا ادعى الدقيق بالقفيز لا يصح لانكباسه بالكبس فلا بد من ذكر الوزن ومن انه دقيق بر يابس او مغسول ومن انه منخول او غير منخول وفي الكفاية يشترط لصحة الدعوى مجلس القضا حتى لو كانت في غيره لا تسمع

على المدعي عليه جوابا **واحضاره** اي يشترط احضار المدعي **ان كان عينا حاضرة** في يد المدعي عليه كلف احضارها ليشير اليها بالدعوى كما في الشهادة والاستحلاف حتى قالوا لو لم يمكن احضاره كالرحى ونحوه حضر الحاكم او بعث امينه **والا فبيان قيمتها** اي ان لم تكن حاضرة في يده فيشترط بيان قيمتها ليصير المدعي معلوما به قال الفقيه ابو الليث يشترط مع ذلك في الحيوان ذكر الذكورة والانوثة وفي الذخيرة والكافي لو لم يبين قيمتها ذكر في عامة الكتب انه تسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعرف قيمة ماله فلو كلف بيانها لتضرر به فاذا سقط بيان القيمة عن المدعي سقط عن الشهود ايضا بل اولى **وان كان المدعي عقارا فتحديده في الدعوى والشهادة شرط** عند ابي حنيفة **واكتفيا بالشهرة في المشهور** لان الغرض من التحديد التعريف وذا حاصل بالشهرة قيد به لان الخلاف فيما اذا كان العقار مشهورا ولم يذكروا حدودها لشهرتها حتى لو لم يذكروا حدودها لخفائها لا تقبل شهادتهم اتفاقا وله ان العقار المشهور قد يزاد فيه وينقص ويبقى مجهولا فلا بد من ذكر حدوده ليعرف **واكتفينا بذكر ثلثة** يعني اذا ذكروا ثلثة حدود في العقار وسكتوا عن الرابع يقبل عندنا وقال زفر لا يقبل له ان تعريف العقار انما يحصل بذكر الحدود الاربعة ولهذا لو غلط في الرابع لا يقبل **ولنا** ان للاكثر حكم الكل بخلاف ما اذا غلط لانه يختلف به المدعي **ثم بذكر يد المدعى عليه** يعني يشترط ان يذكر المدعي ان ما ادعاه في يد المدعى عليه لانه انما يكون خصما بكونه في يده قالوا هذا في المنقول لان اليد فيه معاين واما في العقار فلا بد من علم القاضي او اقامة البينة على انه في يد المدعى عليه لان اليد فيه غير مشاهد ولعله كان في يد غيرهما وتواضعا عليه ليكون وسيلة الى اخذه بحكم الحاكم **ومطالبته** يعني يشترط طلبه لاحتمال ان يكون مرهونا في يده وانما يزول الاحتمال بطلبه حتى قيل يجب ان يقول انه في يده بغير حق **وان كان دينا فطالبه** يعني يشترط ان يذكر المدعي انه يطالبه بالدين وتعريفه بالوصف **فاذا صحت الدعوى سال القاضي** اي الحاكم **المدعى عليه** عن دعواه لينكشف له وجه القضا لان الحكم بالبينة يخالف الحكم بالاقرار لان الاقرار حجة ملزمة بنفسه ولا يحتاج فيه الى القضا بخلاف البينة لانها انما تصير حجة باتصال القضا بها **فان اعترف قضى عليه** اي يحكم القاضي باعترافه **وان انكر سال المدعي** اي طلب الحاكم منه **البينة** على دعواه **وان احضرها حكم بها وان عجز وطلب يمينه** اي يمين المدعى عليه **استحلف** الحاكم انما شرط طلبه لان اليمين حق المدعي وفي المحيط ان كان المدعى عليه صبيا محجورا ولم يكن للمدعي بينة لا يكون له حق احضاره الى باب القاضي لانه لا يتوجه عليه اليمين لانه لو نكل لا يقضى بنكوله وان كان له بينة وهو يدعي الاستهلاك كان له حق احضاره لان الصبي يواخذ بالافعال والشهود يحتاجون الى الاشارة اليه لكن يحضر معه وليه فيو مر بالاداعنه **فان نكل الزمه المدعي به وان اخره** اي الحاكم الحكم **حتى يعرض اليمين ثلثا** بان يقول الحاكم ثلث مرات ان لم تحلف الزمتك ما ادعاه **كان اولى** وهذا انما يستحب في موضع الخفا احتياطا ولو قضى بالنكول مرة جاز وهو المذهب ولو قال المدعى عليه بعد النكول على اليمين ثلث مرات انا احلف يحلفه القاضي قبل القضا بالنكول وبعده لا يحلفه ولا بد ان يكون النكول في مجلس القاضي **ولا يجيز ردها** اي رد اليمين على **المدعي** وقال الشافعي اذا لم يكن للمدعي بينة ولم يحلف المدعى عليه رد الحاكم اليمين على المدعي فاذا حلف قضى له والا لا لان الظاهر صار شاهدا للمدعي عند نكول خصمه فيعتبر يمينه كالمدعى عليه **ولنا** قوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر قسم بينهما والقسمة تنافي الشركة وفي النهاية علي ان المدعي لو حلف فالمدعى عليه ضامن للمال فالصلح باطل ولا شي على المدعى عليه **وان قال المدعى عليه لا اقر ولا انكر فالقاضي لا يستحلفه** عند ابي حنيفة بل يحبس حتى يقر به او ينكر وقالا يستحلف لان قوله لا اقر انكار معنى وقوله لا انكر اقرار معنى فيتعارضان فيتساقطا

مطلب في دعوى الترك على الصبي المحجور

وكان في حكم الساكت والسكوت نكول حكمي فينزل منزلة النكول الحقيقي **وله** قوله عليه السلام اليمين على من انكر ولا يستحلف مع قوله لا انكر صريحا **ولا حكم بالشاهد واليمين** وقال الشافعي اذا اقام المدعي شاهدا واحدا ولم يكن له شاهد اخر وحلف على ما ادعاه قضى له الحاكم لما روي انه عليه السلام قضى بشاهد ويمين وفي الوسيط كل واقعة يقضى فيها بشهادة رجل وامراتين يقضى فيها بشاهد ويمين وذلك في الاموال من الحقايق وفي المحيط لو قضى القاضي بشاهد ويمين لا ينفذ لانه خلاف التنزيل **ولنا** قوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر وهو حديث مشهور وما رواه مخالفه فيكون مردودا وفي لفظ الشاهد اشارة الى انه لو حلف مع امراتين لم يجز اتفاقا من الحقايق **وان قال بينتي حاضرة في المصر وطلب يمينه** اي طلب من القاضي ان يستحلف خصمه **فهو ممنوع منه** اي القاضي لا يستحلفه عند ابي حنيفة وقالا يستحلفه قيد بالقول في المصر لانها لو كانت في مجلس القضا لم يستحلف اتفاقا وان كانت غايبة عن المصر استحلف اتفاقا **لهما** ان الاعتبار بما اذا كانت البينة غايبة عن المصر **وله** الاعتبار بما اذا كانت حاضرة في مجلس القضا وفي المحيط اذا قال المدعي ليس لي بينة على هذا ثم اقام البينة عليه لا يقبل عند ابي حنيفة لانه كذب بينته وتقبل عند محمد لانه يحتمل انه كان له بينة ونسيها **وياخذ** اي المدعي في هذه المسئلة **كفيلا بنفسه** اي بنفس المدعى عليه **ثلثة ايام** ليلا يضيع حق المدعي اذا احضرها واذا كان المدعى عليه معروفا والظاهر من حاله انه لا يخفي نفسه بذلك القدر من المال لا يجبر على اعطا الكفيل كذا في التبيين ولا ياخذ كفيلا اذا قال بينتي غايبة لان الغايب كالهالك من وجه فلا فايدة في التكفيل **فان امتنع** المدعى عليه من اعطا الكفيل بنفسه **لازمه** اي دار معه حيث سار حفظا لحقه ولا يجبره القاضي على التكفيل اتفاقا **الا ان يكون غريبا** اي يكون المدعى عليه مسافرا في الطريق **فيلازمه مقدار مجلس القاضي** اي الى ان يقوم من مجلسه لان في الملازمة اكثر من ذلك اضرارا على خصمه من حيث منعه من السفر **ولا يستحلف في حد** اتفاقا كما اذا ادعى عليه القذف فانكر وكذا في اللعان كما اذا ادعت على زوجها انه قذفها قذفا موجبا للعان فانكر قال الصدر الشهيد لا يستحلف في الحدود اتفاقا الا اذا تضمن معنى اخر بان علق عتقه بزناه فادعى العبد انه زنى ولا بينة له ولا يستحلف المولى حتى اذا نكل ثبت العتق دون الزنا **وكذا في مجرد نكاح** يعني لا يستحلف عند ابي حنيفة اذا ادعى رجل على امراة او هي عليه نكاحا وقالا يستحلف قيد بالمجرد لان المقصود من دعوى النكاح لو كان هو المال كما اذا ادعت على رجل انه تزوجها بالف وطلقها قبل الدخول ولها عليه نصف المهر فانه يستحلف اتفاقا ويلزمه المال بالنكول ولا يثبت النكاح وكذا لو ادعت به الارث والنفقة وامتناع الرجوع في الهبة والنسب تثبت هذه الحقوق من الحقايق **ورجعة** عطف على مجرد كما اذا ادعت عليه او هو عليها بعد العدة انه راجعها وانكر الاخر **وفي** كما اذا ادعى المولى عليها او هي عليه بعد مدة الايلا انه فاء فيها وانكر الاخر **واستيلاد** اي نسب كما اذا ادعى المدعي عليه الولد او ولد وعلى هذا الخلاف الاستيلاد بان ادعت امة على سيدها انها ولدت منه وانكره ولا يتاتى هذا من الجانب الاخر اذ لو ادعى المولى ثبت الاستيلاد باقراره ولا يعتبر انكارها وهذا ملحق بالاشيا الستة لان الدعوى فيه دعوى النسب او الرق **وولاء** بان ادعى على رجل انه معتقه او ادعى هو او كان ذلك في ولاء الموالاة والاخر ينكر **ورق** كما ادعى رجل على مجهول النسب انه عبده او هو يدعي عليه والاخر ينكر وقالا يستحلف في هذه الاشيا **وقيل يفتى بقولهما** قاله قاضي خان في شرح الجامع الصغير وقيل ينظر القاضي في حال المدعى عليه فان راه متعنتا ياخذ بقولهما وان راه مظلوما ياخذ بقوله **لهما** ان النكول في معنى الاقرار دون بذل الحق على المدعي بدليل انه يعتبر من الماذون والمكاتب

وهما لا يملكان البدل فاذا كان اقرارا فالاقرار يجري في هذه الاشيا فيجري الاستحلاف كما في الاموال وانما لم يجعل اقرارا في الحدود لانها لا تثبت بما فيه شبهة كالشهادة على الشهادة والنكول في معنى الاقرار لكن فيه شبهة البدل فلذا لم يثبت الحدود به ولم يجر الاستحلاف فيها لخلوها عن فايدته وهي القضا بالنكول وله ان النكول في معنى البدل لانه لو جعل اقرارا لصار كاذبا في انكاره ولو جعل بدلا لا يكون كاذبا لانه يحمل على انه يعطيه لقطع الخصومة فحمله على البدل يكون اولى صيانة للمسلم عن ان يظن به الكذب فاذا كان بدلا فالبدل لا يجري في هذه الحقوق لانه انما يجري فيما يستباح بالاباحة كالاموال وهذه الاشيا لا يجري فيها الاستباحة فلا يجري فيها الاستحلاف وانما اعتبر النكول من الماذون والمكاتب لانه بدل للضرورة دفعا للخصومة فيدخل تحت الاذن في التجارة كما تدخل الضيافة اليسيرة فان قيل لو كان النكول بدلا لما صح في الدين لان البدل انما يكون في الاعيان والدين وصف في الذمة قلنا معنى البدل هنا ترك المنع وهو جايز في المال لان امره هين ولا كذلك الاشيا الستة فان قيل هذا تعليل يخالف الحديث المشهور وهو قوله عليه السلام اليمين على من انكر قلنا خص منه الحدود فجاز تخصيصه بالقياس ويحلف في دعوي القصاص يعني من ادعى على غيره قصاصا في النفس والطرف اي الاعضا وعجز عن اقامة البينة استحلف المدعى عليه فاذا حلف انقطع الخصومة فان نكل فالقصاص في الطرف يعني القصاص لازم فيما دون النفس عند ابي حنيفة والحبس حتى يقر او يحلف في النفس يعني ان نكل عن دعوى القصاص في النفس الجنس لازم عنده حتى يقر بالجناية او يحلف وقالا المال فيهما يعني يلزمه الارش في الطرف والدية في النفس لان النكول اقرار عندهما لكن فيه شبهة البدل فيمتنع في الطرف بما فيه شبهة القصاص كما في النفس فيجب المال فيهما لتعذر القصاص وله ان النكول بدل عنده فلا يمكن ايجاب الدية مع بدل النفس فيجب الحبس حتى يقر او يحلف لان اليمين حق مستحق فالحبس مشروع لاجله كما في القسامة اذا امتنع واحد من الحلف او كلهم عن اليمين واما الاطراف فلحقه بالاموال من جهة انها مخلوقة لوقاية النفس كالمال والبدل كان يجري فيها وكذا فيما الحق بها ولهذا لو قال اقطع يدي فقطعها لا يضمن وان ظفر الداين من مال مديونه بجنس حقه اخذ اتفاقا او بخلافه اي ان ظفر بخلاف جنس حقه فلا وقال الشافعي ياخذه ويتملكه مقدار حقه او يبيعه بجنس حقه لان ما اخذه مثل حقه في المالية فله ان ياخذه كما اذا ظفر بجنس حقه ولنا انه لو سلم الى الداين خلاف جنس حقه لا يجبر على قبوله كما يجبر في تسليم جنس حقه فاذا كان ما اخذه غير حقه يكون فيه نوع بيع فلا يجوز الا برضا المديون

فصل في كيفية اليمين والاستحلاف ويحلف بالله ويوكد باوصافه بان قال والله الذي يعلم السر واخفى ونحوها قيل التوكيد يكون في الحالف الفاسق وقيل في المال الخطير دون الحقير ولو حلف وامتنع عن توكيده بالاوصاف لا تقضي عليه لان المقصود هو الحلف بالله قد حصل لا بالطلاق والعتاق اي لا يحلف بهما لقوله عليه السلام من كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر وقيل في زماننا ساغ للقاضي ان يحلف بهما اذا الح الخصم لقلة المبالاة باليمين بالله لكن اذا نكل عنه لا يقضي عليه لانه امتنع عما هو منهي عنه ولو قضى لا ينفذ ولو طلب المدعى عليه تحليف الشاهد لا يجيبه القاضي لانا امرنا باكرام الشهود كذا في التبيين ولا يغلظ بزمان كالتحليف يوم الجمعة ولا مكان كالتحليف في المسجد لان ذلك زيادة على النص واليهودي اي يحلف اليهودي ويقول بالله الذي انزل التورية على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله خالق النار فيغلظ اليمين على كل طايفة بحسب ما يعتقدون تعظيمه ويحلف الوثني بالله فقط لانه يقر

بالله

بالله وان كان يشرك معه غيره كما قال الله ولئن سالتهم من خلقهم ليقولن الله ولا يحلفون في متعبداتهم اي بيوت عباداتهم لان القاضي ممنوع من حضورها واذا جحد انه باعه هذا العبد بالف يعني من ادعى انه اشترى من رجل عبده بالف فانكر استحلف ما بينكما بيع قايم فيه يعني يقال له احلف على ان لا يكون بينكما بيع قايم في الحال ويقول عند الحلف بالله ما بيننا بيع قايم فيما بينكما نافيه والضمير في فيه راجع الى الظرف المتقدم وفي الغصب ما يستحق عليك رده يعني اذا ادعى غصب شي فانكره خصمه يقال له احلف على انه لا يستحق عليك رد ما ادعاه ويقول في حلفه بالله ما يجب علي رد ما ادعاه وفي المحيط هذا اذا كان الثوب قايما وان كان هالكا يستحلف على القيمة لا غير وقيل يحلف على الثوب والقيمة جميعا عند ابي حنيفة وعندهما يحلف على القيمة بنا على ان الحق عندهما في القيمة لا في العين وعنده الحق في العين لا في القيمة ما لم يقض القاضي بالقيمة او يتراضيا عليها حتى لو اصطلحا على اكثر من قيمته جاز عنده خلافا لهما وفي النكاح يعني في دعوى النكاح يقال له احلف على ان ما بينكما نكاح قايم في الحال وفي حلفه يقول ما بيننا نكاح قايم في الحال وهذا على قولهما اذ الاستحلاف في النكاح غير جايز على قوله وفي الطلاق يقال للزوج اذا انكر الطلاق احلف على ان ما هي باين منك الساعة بما قالت لا بنفيها حتى لا يستحلف بنفي الاسباب ولا يقول في البيع بالله ما بعت لاحتمال انه باع ثم اقاله ولا يقول في الغصب بالله ما غصبت لاحتمال انه غصب ثم ملكه المغصوب بالهبة او البيع ولا يقول في النكاح بالله ما نكحت لاحتمال انه نكحها ثم ابانها ولا يقول في الطلاق بالله ما طلقها لاحتمال انه طلقها ثم راجعها او نكحها والحاصل ان الدعوى اذا وقعت في سبب فاليمين تكون على الحاصل عند ابي حنيفة ومحمد لان المقصود من الاسباب احكامها فيحلف على نفيها لا على نفي السبب وتكون على السبب عند ابي يوسف لان اليمين حق المدعي فيحلف على وفق دعواه هكذا ذكر في الهداية والكافي اعلم ان الخلاف مقيد بقيدين احدهما ان لا يكون في التحليف على الحاصل ضرر بالمدعي وان كان يحلف على السبب اتفاقا كما اذا ادعى شفعة بالجوار والمدعى عليه شافعي لا يراها يحلف على السبب لان المدعى عليه يحلف على الحاصل وهو عدم حق الشفعة بنا على اعتقاده فيبطل حق المدعي وثانيهما ان يكون السبب مما يرتفع كالبيع واخوته وان كان مما لا يرتفع يحلف على السبب اتفاقا كالعبد المسلم اذا ادعى العتق على مولاه فانكر يحلف بالله ما اعتقه قيدنا بالعبد المسلم لان العبد الكافر لو ادعى العتق على مولاه يحلف على الحاصل ويقول بالله ما هو حر في الحال لان الرق يمكن ان يتكرر عليه بان ينقض العهد ويلحق بدار الحرب ويسبى ثانيا ولا يتكرر على المسلم لانه اذا ارتد ولحق لا يقبل منه الا الاسلام او السيف اقول قوله استحلف ان ذكر على بنا المعلوم ليدل على قول محمد وجعل قوله لا بنفيها ارادا القول ابي يوسف لا يطابق المتن شرحه لانه بين في شرح هذا الموضع ان اليمين على السبب قول ابي يوسف واليمين على الحاصل قولهما وان ذكر على بنا المجهول تكون المسئلة وفاقية وهي خلافية ويحلف الوارث على العلم كما لو ورث رجل عبدا فادعى آخر انه له واراد استحلاف الوارث يحلف بالله ما يعلم انه عبده والمشتري على البتات كما اذا اشترى من رجل عبدا او وهب له فادعى آخر انه له يحلف المدعى عليه على البتات ويقول بالله ما هو عبده والاصل فيه ان التحليف على فعل نفسه يكون على البتات وعلى فعل غيره على العلم فان قيل اذا ادعى المشتري ان العبد ابق فانكر البايع يحلف على البتات مع انه فعل الغير فكيف يستقيم هذا الاصل قلنا المدعي يدعي عليه تسليم المعيب وهو ينكر فيكون اليمين على فعل نفسه وفي التبيين هذا اذا قال المنكر لا علم لي في فعله واما اذا ادعى العلم يحلف على البتات كالمودع اذا ادعى ان رب الوديعة قبضها وفي الخلاصة من قال ان لم يدخل فلان الدار

اليوم فامر اي طالق ثم قالت انه دخل يحلف على البتات **فصل في التحالف** واذا ادعى
البايع ثمنا اكثر مما يدعيه المشتري او المشتري اي ادعى المشتري مبيعا اكثر مما يدعيه البايع قضى لمن اقام
البينة لانها اقوى لانها حجة والدعوى مجرد الدعوى فان برهنا اي اقام كل واحد منهما بينة قدم اثبتهما يعني المثبتة
للزيادة اولى لان البينات شرعت للاثبات وان كان الاختلاف في الثمن والمبيع جميعا تعتبر بينة البايع
في الثمن وبينة المشتري في المبيع نظرا الى اثبات الزيادة والا رضيا الى التراضي اي ان لم يكن لكل بينة قيل
للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي يدعيه البايع والا فسخنا البيع وقيل للبايع سلم ما ادعاه المشتري والا فسخنا
البيع لان الغرض قطع الخصومة وهو يكون بالتراضي فيجب ان لا يعجل القاضي بالفسخ فان امتنعا عن التراضي
استحلفا على بنا المجهول اي استحلف القاضي كلا منهما لانه منكر ما يدعيه الاخر وفسخ البيع سوا كان
قبل قبض المبيع او بعده لقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قايمة تحالفا وترادا
وفيه دلالة على ان القاضي يفسخه بنفس التحالف لكن الصحيح هو الاول بدليل ما ذكر في المبسوط ان وطي
الجارية المبيعة يحل بعد التحالف وبدئ بالمشتري اي بدا القاضي بتحليف المشتري في الصحيح اي في
النقل الصحيح عن ابي حنيفة لان اليمين شرعت لفايدة النكول فاذا نكل المشتري تعجل فايدته وهو
الاقرار او البدل ولو بدا بيمين البايع تتاخر المطالبة بتسليم المبيع الى زمان استيفا الثمن فيقدم
ما تتعجل فايدته بالنكول هذا اذا باع سلعة بثمن وان باع ثمنا بثمن او سلعة بسلعة بدا القاضي
بايهما شا لاستوايهما في فايدة النكول وقيل يقرع بينهما في البداية وان اختلفا في الاجل اي اذا
ادعى احدهما اجلا فانكر الاخر او شرط الخيار او استيفا بعض الثمن اي قبضه كان القول للمنكر
لانهما اتفقا على المبيع والثمن واختلفا في امر زايد فلا يتحالفان كما لو اختلفا في الحط والابرا بخلاف
الاختلاف في الوصف فيما هو من اختلاف الثمن فيجري التحالف بينهما فاذا قيل الاجل يوجب نقصانا
في الثمن فكان ينبغي ان يكون الاختلاف فيه اختلافا في وصف الثمن قلنا اصل الثمن حق البايع والاجل
حق المشتري ولو كان وصفا للثمن كان حقا للبايع او في الثمن اي لو اختلفا في قدر الثمن بعد هلاك
المبيع امر محمد بالتحالف والفسخ على قيمته اي قيمة الهالك وجعلا القول للمشتري هذا اذا كان
الثمن دينا وان كان عينا يتحالفان اتفاقا لان المبيع في احد الجانبين قايم الا ترى انهما لو تقايلا بعد هلاك
احد العوضين يجوز اذا كانا عينين ثم يرد مثل الهالك ان كان له مثل وقيمته ان لم يكن وهذا اذا هلك
بعد القبض وان هلك قبله وكان الثمن مقبوضا يتحالفان اتفاقا كذا في الكفاية وعلى هذا الخلاف
اذا خرج المبيع عن ملكه او تعيب اعلم ان مسيلة التغير مذكورة في المنظومة وقد اهملها المصنف ثم التغير
الى زيادة ان كان من حيث الذات بعد القبض متصلة كانت او منفصلة متولدة من عينها كالولد او بدل
العين كالارش والعقر يتحالفان عند محمد خلافا لهما واذا تحالفا يترادان القيمة عنده الا ان
شا المشتري ان يرد العين مع الزيادة وقيل يترادان رضي المشتري او لا قيدنا الزيادة بقولنا من حيث
الذات لانه لو كانت من حيث السعر يتحالفان سوا كان قبل القبض او بعده وقيدنا بقولنا متولدة
من عينها لانها لو لم تكن كذلك يتحالفان اتفاقا ويكون الكسب للمشتري عندهم جميعا له قوله عليه السلام
اذا اختلف المتبايعان تحالفا وترادا وهو مطلق غير مقيد بقيام السلعة فيعمل به ولفظ الترادد

فيه

فيه لا يدل على قيام السلعة لاحتمال ترد قيمة المبيع كرده ولهما قوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة
قايمة تحالفا وترادا وهذا الحديث مقيد بقيام السلعة وما رواه محمول على هذا المقيد لان راويهما ابن
مسعود واذا كان راوي المطلق والمقيد واحدا يحمل المطلق على المقيد اتفاقا ويحال ترك القيد الى غفلة
الراوي او بعد هلاك بعضه اي اذا اختلف المتبايعان في الثمن بعد هلاك بعض المبيع كعبدين مات
احدهما قبل نقد الثمن عند المشتري فالتحالف ممتنع عند ابي حنيفة لان التحالف بعد القبض مشروط بقيام
السلعة وهي اسم لجميع المبيع فاذا هلك بعضه فقد الشرط الا ان يرضى البايع بترك حصة الهالك من
الثمن لان الهالك قد خرج من ان يكون مبيعا بترك حصته فصار كان المبيع هو الحي وحده فلم يبق الاختلاف
بينهما الا في ثمن الحي فيتحالفان فايهما نكل لزمه دعوى صاحبه وفي رواية عن ابي حنيفة ياخذ من
ثمن الهالك ما اقر به المشتري دون الزيادة ويتحالفا وترادا في الحي الاختيار والقول للمشتري مع يمينه
عليه لانه ينكر الزايد ويامر ابو يوسف بالتحالف في القايم والفسخ فيه اي في القايم قيل معناه يتحالفان
على القايم لا الهالك لان الفسخ يرد فيه لا في الثاني وهذا ليس بصحيح لان المشتري لو حلف بالله ما اشتريت
القايم بحصته من الثمن الذي يدعيه البايع يكون صادقا فيه لان من اشترى شيئين بالفين اذا حلف انه
ما اشترى احدهما كان صادقا وكذا البايع لو حلف بالله ما بعت القايم بحصته من الثمن الذي يدعيه المشتري بالف ص
يكون صادقا فيه ولا يفيد التحالف بل الوجه ان يحلفا على القايم والهالك ويقول المشتري بالله ما اشتريتهما
بما يدعيه البايع ويقول البايع بالله ما بعتهما بالثمن الذي يدعيه المشتري فايهما نكل عن هذا الحلف لزمه دعوى
الاخر وان حلفا يفسخ العقد في القايم لا في الهالك ويسقط حصة القايم من الثمن ويلزم المشتري حصة الهالك
من الثمن الذي اقر به المشتري ولا يلزمه قيمة الهالك لانها انما تجب عند الانفساخ والعقد لم ينفسخ في يوم
القبض ويجعل ابو يوسف القول للمشتري مع يمينه في قيمة الهالك اذا اختلفا فيها له اعتبار البعض
بالكل وكل المبيع لو كان قايما يتحالفان ولو كان هالكا لا يتحالفان فاذا هلك البعض وبقي البعض يعطى كل بعض حكم
كله وان اختلفا في قيمة الهالك يوم القبض فالقول للبايع مع يمينه وايهما اقام البينة تقبل بينته وان
اقاما البينة فبينة البايع اولى فان قيل المشتري يدعي زيادة في قيمة القايم فوجب ان تقبل بينته قلنا ما وقع
فيه الاختلاف قصدا قيمة الهالك والاختلاف في قيمة القايم ضمنا فيرجح وامر به فيهما اي امر محمد بالتحالف
في القايم والهالك لان الهالك لا يمنع التحالف فصار كانهما حيان وفي الحقايق محل الخلاف الهالك بعد القبض
اذ لو هلك احدهما قبل القبض يتحالفان اتفاقا فان اشترى عبدا فباع نصفه ثم اختلفا اي البايع الاول مع المشتري
في الثمن فالقول للمشتري عند ابي حنيفة مع يمينه ولا يتحالفان ويامر ابو يوسف بالتحالف في النصف الباقي على ملكه
والفسخ في النصف ان رضي البايع بقبول النصف بعد التحالف لانه تعيب بعيب الشركة وان لم يرض لم يتحالفا
فيكون القول للمشتري وامر به اي محمد بالتحالف في النصفين فيرد القايم وقيمة المبيع ان رضي البايع بقبول النصف
القايم والا فقيمتهما اي ان لم يرض البايع فيرد المشتري قيمة النصفين بعد التحالف وفسخ البيع في العبد كله وكل من
الايمة في هذه المسيلة مر على اصله في المسيلة السابقة فلا يحتاج الى بيان الدليل او في الاجارة اي اذا اختلفا في مقدار
الاجر في عقد الاجارة قبل استيفا المعقود عليه تحالفا وترادا اي فسخا العقد لان الاجارة قبل قبض المنفعة
نظير البيع قبل قبض المبيع والاحكام السابقة فيه من بداية الاستحلاف وترجيح البينة وغيرهما جارية في الاجارة

فان قيل قيام المعقود عليه شرط جواز الفسخ وهو هنا معدوم لانه منفعة قلنا العين اقيمت مقام المنفعة
في ايراد العقد عليها ففي الفسخ يكون كذلك **او بعده** اي لو اختلفا بعد الاستيفا **كان القول للمستاجر** ولم يتحالفا
فان قيل هذا على اصلهما ظاهر واما على اصل محمد فهلاك المبيع لم يكن مانعا عن الفسخ فكيف صار مانعا هنا قلنا كان
الفسخ في المبيع الهالك على قيمته والمنفعة المستوفاة لا يمكن الفسخ فيها ولا في قيمتها لانها غير متقومة في نفسها **او المولى
والمكاتب في البدل** اي اذا اختلفا في مقدار بدل الكتابة **فالقول للمنكر** عند ابي حنيفة والقول للعبد مع يمينه
وقالا يتحالفان وتفسخ الكتابة لانهما اختلفا في بدل عقد يقبل الفسخ فصار كالبيع **وله** ان التحالف جار فيما اذا الكل
احدهما لزمه دعوى الاخر والمكاتب اذا لم يكن لا يلزمه شي لتمكنه من الفسخ بالتعجيز ولا كذلك البيع لانه لازم في الجانبين
او الزوجان اي ان اختلف الزوجان سوا كان النكاح قايما بينهما او لم يكن **في متاع البيت فما يصلح للرجال**
كالقلنسوة والقبا والسلاح ونحوها **كان له** اي للزوج المدعي مع يمينه لان الظاهر شاهد له وكان في يده حكما والقول
في الدعوى لصاحب اليد **او للنساء فلها** اي ما يصلح للنسا كالمقنعة والخلخال ونحوها تكون للزوجة المدعية **او لهما فهو
له** يعني اذا صلح للزوجين كانية البيت فهو للزوج عند ابي حنيفة لان المراة وما في يدها في يد الزوج فالقول لصاحب
اليد **او ورثة احدهما** اي اذا مات احد الزوجين واختلف وارثه **مع الاخر فالصالح لهما للباقي منهما** اي يكون للحي
عند ابي حنيفة لان اليد ثابت للحي لا للميت **وبامرها بجهاز مثلها** اي يجعل ابو يوسف ما يجهز به مثلها في حالة الموت
والحيوة **وبالباقي له** اي للزوج مع يمينه لانها تاتي بالجهاز عادة فكان الظاهر شاهدا لها وهو اولى من ظاهر يد الزوج
ولا معارض في الباقي من جهازها فيدفع للزوج **وامر بصرفه اليه** اي امر محمد في الحالين بدفع ما يصلح لهما الي الزوج
او الي ورثته لان الورثة خلفا الميت فلا يتغير الحكم فيما يصلح لهما بالموت كما لا يتغير فيما يصلح لاحدهما والطلاق والموت
سوا في هذا فالحاصل انهم اتفقوا ان ما يصلح لهما بالموت كما لا يتغير فيما يصلح لاحدهما فهو لمن يصلح له في الحيوة والموت
حتى يقوم ورثته مقامه واختلفوا فيما يصلح لهما فابو حنيفة جعله للزوج في حيوتهما وللباقي منهما بعد موت احدهما
وابو يوسف جعل لها ما يجهز به مثلها في الحالين ومحمد جعله للزوج في الحالين **ونفينا الحكم بقسمته بينهما**
يعني قال زفر ما يصلح لهما يقسم بينهما نصفين لاستوايهما في الدعوى وفي اليد وقال في غيره مثل ما قال ابو حنيفة
وان كان احدهما حيا كان او ميتا **ماذونا فهو** اي المتاع الصالح لهما **للحر** عند ابي حنيفة لان يده اولي واقوى ويد المملوك
ليس بيد ملك اعلم ان المذكور في الهداية والجامع الصغير للصدر الشهيد وفخر الاسلام وصدر الاسلام وقاضي خان
ان كون المتاع للحر في هذه المسيلة اذا كان في حيوتهما واما اذا كان بعد موت احدهما فالمتاع للحي لان الميت لا يد
له فخلت يد الحي عن المعارض واما شمس الايمة السرخسي فقد ذكر في شرح الجامع الصغير وكذلك ان مات احدهما فهو للحر
منهما وهذا على اطلاقه قول ابي حنيفة والمتن موافق لما قاله الامام السرخسي **وقالا حكمهما كالحرين** يعني حكم
الزوجين اللذين احدهما ماذون او مكاتب اذا اختصما في متاع البيت يكون كاختصام الزوجين الحرين لان للماذون
والمكاتب يدا معتبرة في الخصومات حتى لو اختصم المولي والمكاتب في شي هو في ايديهما يقضي به بينهما لاستوايهما

فصل فيمن لا يكون خصما **اذا ادعى الخصم** يعني اذا ادعى رجل على اخر دعوى ملك
عين في يده فقال المدعى عليه **ان الغايب اودعني هذا الشي او رهنه او غصبته منه او استاجرته واقام
بينة فليس بخصم** اي لا يكون ذو اليد خصما للمدعي لانه اثبت ببينته انه وصل اليه من جهة فلان وان يده ليست
يد خصومة فيدنا بدعوى ملك لانه لو ادعى عليه الفعل بان قال غصبته مني او سرقته لا يندفع الخصومة

وان اقام ذو اليد البينة على الوديعة فان قيل ذو اليد خصم ظاهرا ودفع الخصومة عن نفسه تابع لثبوت الملك
للغايب وهذه البينة لم تثبته فكيف يثبت التابع بلا ثبوت الاصل قلنا هذه البينة تقتضي امرين احدهما الملك
للغايب وهو ليس بخصم فيه اذ لا ولاية له في ادخال شي في ملك غيره بلا رضاه وثانيهما دفع الخصومة عنه وهو
خصم فيه فكانت مقبولة كمن وكل وكيلا بنقل امته فاقامت البينة انه اعتقها تقبل في قصر يد الوكيل عنها ولا
تقبل في وقوع العتاق ما لم يحضر الغايب **وان قال شهوده لا نعرف من اودعه لم تندفع** الخصومة عن ذي اليد
لاحتمال ان يكون المودع هو المدعي قيد بقوله من اودعه ليدخل فيه الموجر والراهن والمعير لان اليد في الكل يد
وديعة **او نعرفه بوجهه** يعني لو قال شهود ذي اليد نعرف المودع بوجهه لو رايناه **دون اسمه ونسبه فهي**
اي الخصومة **مندفعة** عند ابي حنيفة لان القضا لا يقع على الغايب لا يشترط العلم باسمه ونسبه وانما يقضي على
المدعي بالدفع عن ذي اليد وهما معلومان وهو اثبت ببينته انه ليس بخصم لهذا المدعي **وخالفه** اي قال ابو يوسف
لا تندفع الخصومة **ان كان معروفا بالحيلة** لانه قد ياخذ مال انسان غصبا ثم يدفعه في السر الي من يريد
السفر حتى يودعه عنده بحضور الشاهدين فاذا طلب المالك يقيم ذو اليد البينة على ان فلانا اودعه فتندفع
الخصومة فيبطل حقه واما اذا كان صالحا غير معروف بالحيل تندفع الخصومة **لا مطلقا** وقال محمد لا تندفع
الخصومة معروفا كان بالحيلة او لا وانما يندفع اذا عرف الشهود ذلك الرجل باسمه ونسبه لان الخصومة توجهت
على ذي اليد بظاهر يده فلا يندفع الا بالحوالة على رجل يمكن اتباعه والمعروف بالوجه لا يكون معروفا حتى من
حلف لا يعرف فلانا وهو يعرفه بوجهه دون اسمه ونسبه لا يحنث فصار هذا بمنزلة قول الشهود لا نعرفه اصلا
فهذه المسيلة مخمسة لان لخمسة من العلما فيها اقوالا ثلثة منها مذكورة في الكتاب والرابعة ان عند ابن ابي ليلى
تندفع الخصومة وان لم تقم البينة على الوديعة لانه ثبت ما اقر به بمجرد اقراره ان يده يد حفظ والخامسة ان
عند ابن شبرمة انها لا تندفع وان اقام البينة لانها انما تندفع الخصومة وانه لم عنه بعد اثبات الملك لغيره
وهو لا يقدر عليه لانه لا ولاية لاحد على غيره في ادخال شي في ملكه بغير رضاه **وان قال ابتعته منه** اي من الغايب
كان خصما لانه اعترف بان يده يد ملك **او ابتعته من فلان** اي اذا قال المدعي هذا الشي اشتريته من فلان **وقال
ذو اليد اودعنيه** فلان **اندفعت** الخصومة **بغير بينة** لانهما اتفقا على ان اصل الملك في المدعي لغيرهما فلا
يكون ذو اليد خصما الا ان يقيم المدعي البينة ان فلانا وكله بقبضه لانه اثبت بالبينة انه احق بالامساك
منه هذا اذا قال اودعنيه فلان واما لو قال اودعنيه وكيل فلان فلا يندفع الا ببينة لان المدعي ينكر وصول
الشي اليه من جهة وكيله وذو اليد ينكر وصوله اليه من جهة من اشتري هو منه **او سرق مني** اي اذا قال
المدعي سرق هذا الشي مني **وقال ذو اليد اودعنيه فلان واقام بينة كان خصما وحكم بسقوطها** اي حكم
محمد بسقوط الخصومة عن ذي اليد وهو القياس وقالا لا يسقط **له** انه لم يدع عليه السرقة بل ادعاها على المجهول
فلا يعتبر فيبقي دعوي الملك وهو ليس بخصم فيه **ولهما** ان هذا بمنزلة دعوي السرقة على ذي اليد لان الفعل يستدعي
فاعلا والظاهر انه ذو اليد لكن لا يعينه دفعا للحد عنه ولهذا لو قال غصبت مني تندفع الخصومة لانه لا حد
فيه **او ان العين التي في يد** يعني اذا ادعى على اخر ان هذا الشي الذي في يدك **كانت في يدي امس وبرهن يامر**
ابو يوسف **بتسليمها اليه** وقالا لا يومر به **له** ان اليد مقصودة كالملك فتقبل البينة عليها كما لو اقر ذو اليد انها
كانت في يده امس **ولهما** ان الشهادة قامت على المجهول لان اليد متنوعة الي يد ملك وعارية وغصب واحكامها

مخالفة والشهادة على المجهول لا تصح بخلاف اقرار المدعى عليه باليد لان الاقرار بالمجهول صحيح **فصل** فيما يدعيه الرجلان **واذا تنازعا في يد ثالث** مثلا اذا ادعى كل منهما ان الدار التي في يد فلان كلها ملكه وانكر ذو اليد **وبرهنا قضي بها بينهما** اي بالعين بين المدعيين نصفين **ولا تقرع** اي قال الشافعي يقرع القاضي بينهما لان القرعة لتعيين المستحق اصل في الشرع كما في القسمة ولنا ان العين قابلة للاشتراك ولم يجز ترجيح احد البينتين فيقضي بها بينهما نصفين والقرعة لتعيين الاستحقاق ولهذا جاز للقاضي التعيين بغير قرعة **ولم يرجحوا بالعدالة** وقال مالك يرجح اعدل البينتين فيقضي بها لان الشهادة تصير حجة بالعدالة فيكون الاعدل اقوى ولنا ان المقصود وهو الامتناع عن الكذب يحصل بكل منهما فلا يرجح بالاعدلية احدهما **ولا ترجيح بكثرة الحجج** يعني اذا اقام احد المتنازعين شاهدين والاخر اربعة شهود فهما سوا لان الترجيح انما يكون بقوة في الدليل لا بكثرته كما عرف في الاصول **وتقدم بينة الخارج على ذي اليد في الملك المطلق** يعني اذا تنازعا في ملك مطلق واقام الخارج وذو اليد بينة على الملك المطلق فبينة الخارج اولى عندنا وبينة ذي اليد عند الشافعي قيد بالملك المطلق اذ لو كان دعواهما النتاج يقضي لذي اليد اتفاقا من الحقايق له ان بينة ذي اليد تتقوى باليد فكانت اولى بالقبول كما في النتاج ولنا ان بينة الخارج تثبت الملك من كل وجه وبينة ذي اليد تثبت من وجه لان الملك ثابت له من وجه باليد والبينات ترجح بكثرة الاثبات بخلاف النتاج لان اليد لا تدل عليه فامكن الترجيح بها **وان ادعى احد ثلثة في يدهم دار كلها** مفعول ادعى **والاخر ثلثيها والاخر نصفها وبرهنوا** اي اقام كل منهم برهانا على ما ادعاه فلنفرض اسم مدعي الكل كاملا ومدعي الثلثين لبنا ومدعي النصف نصرا **فهي مقسومة بالمنازعة اربعة وعشرين** مفعول ثان لمقسومة **للاول** اي للكامل **خمسة عشر** وهي خمسة اثمان الدار وبيانه انا نجعل الدار ستة لاحتياجنا الى النصف والثلثين واقل مخرجه ستة في يد كل منهم سهمان ومعلوم ان بينة كل منهم على ما في يده غير مقبولة لكونه ذا اليد وان بينة الخارج اولى في الملك المطلق فاجتمع الكامل واللبث على ما في يد النصر والكامل يدعي كله واللبث يدعي نصفه لانه يقول حقي في الثلثين ثلث في يدي وبقي لي ثلث اخر نصفه في يد الكامل ونصفه في يد النصر وسلم للكامل نصف ما في يده بلا نزاع والنصف الاخر وهو سهم بينهما نصفين فضرب مخرج النصف وهو اثنان في ستة فصار اثني عشر ثم الكامل والنصر اجتمعا على ما في يد اللبث وهي اربعة فالكامل يدعي كله والنصر ربعه لانه يقول حقي في النصف وهو ستة وقد اخذت الثلث اربعة وبقي لي سدس من الدار وهو سهمان سهم في يد اللبث وسهم في يد الكامل وثلثة من الاربعة سلمت للكامل وتنازعا في الكامل فضرب مخرج النصف في اثني عشر فصار الدار اربعة وعشرين في يد كل منهم ثمانية ثم اجتمع اللبث يدعي الثلثين وهو ستة عشر ثمانية منها في يده واربعة في يد النصر واربعة في يد الكامل والاربعة بين الكامل واللبث نصفان لاستوايهما في المنازعة فحصل للكامل ستة واللبث سهمان ثم اجتمع الكامل والنصر على ما في يد اللبث فالنصر يدعي ربع ما في يده وهو سهمان فسلمت للكامل ستة واستوت منازعتهما في سهمين فصار لكل واحد منهما سهم فحصل للكامل سبعة وللنصر سهم ثم اجتمع اللبث والنصر على ما في يد الكامل فاللبث يدعي نصف ما في يده اربعة والنصر يدعي ربع ما في يده سهمين وفي المال سعة فياخذ اللبث اربعة والنصر سهمين فبقي في يد الكامل سهمان وحصل للكامل مما في يد النصر ستة ومما في يد اللبث سبعة ومما في يده سهمان ومما في يد الكامل اربعة وذا ستة **وللثالث ثلثة** وهي ثمن الدار يعني حصل للنصر مما في يد اللبث سهم ومما في يد الكامل سهمان وذا ثلثة وبالاختصار يكون من ثمانية خمسة اثمانها للكامل وربعه سهمان للبث وثمنه سهم للنصر

لان

لان بين الانصبا موافقة بالثلث فياخذ كل واحد ثلث ما حصل له **وقالا بالعول مائة وثمانين** بالنصب مفعول ثان لمقسومة بيانه ان الدار بينهم اثلاث فالكامل واللبث اجتمعا على ما في يد النصر والكامل يدعي كله واللبث نصفه فناخذ اقل عدد له نصف وذا اثنان فيضرب الكامل بكله سهمين واللبث بنصفه فعال ما في يد النصر الى ثلثة ثم الكامل والنصر اجتمعا على ما في يد اللبث فالكامل يدعي كله والنصر يدعي ربعه ومخرج الربع اربعة فيضرب هذا بربعه وهذا بكله اربعة فعال ما في يد اللبث الى خمسة ثم اللبث والنصر اجتمعا على ما في يد الكامل فاللبث يدعي نصف ما في يده والنصر يدعي ربعه فالنصف والربع يخرجان من اربعة فيجعل ما في يده اربعة وفي المال سعة فنصفه سهمان للبث وربعه سهم للنصر وبقي الربع للكامل فحصل هنا ثلثة وخمسة واربعة وانكسر حساب الدار على هذا فوجدناها متباينة فضربنا الثلثة في الاربعة فصار اثني عشر ثم ضربنا اثني عشر في خمسة فصار ستين ثم ضربنا في اصل المسئلة وهي ثلثة فصار مائة وثمانين في يد كل واحد منهم ستون **للاول** اي للكامل **مائة وثلاث** لان ربع ما في يده وهو خمسة عشر سلم له واخذ من النصر ثلثي ما في يده وهو اربعون ومن اللبث اربعة اخماسه وهي ثمانية واربعون فصار المجموع مائة وثلثة **وللثاني خمسون** لان اللبث اخذ نصف ما في يد الكامل وهو ثلثون وثلث ما في يد النصر وهو عشرون **وللثالث سبعة وعشرون** لان النصر اخذ خمس ما في يد اللبث وهو اثنا عشر وربع ما في يد الكامل وهو خمسة عشر لهما ان الصحابة اجمعوا على القسمة بطريق العول في الميراث وفي ديون على الميت اذا لم تف تركته ومسئلتنا شبيهة بذلك في كون الحقوق متعلقة بالمال المتضايق عنها **وله** ان القسمة بطريق المنازعة هي الاصل فلا يعدل عنها الا فيما انعقد الاجماع عليه ومسئلتنا ليست شبيهة بحقوق الغرما لانها ثابتة في الذمة فلا تضايق فيها وحقوق اصحاب الفروض لما كانت ثابتة على الشيوع ولم توجد دعوى واحد منهم على شي معين صارت في معنى الثابت في الذمة وفي مسئلتنا يدعي احدهم كل الدار وهي شي معين فمع ثبوت حقه فيها يستحيل ان يثبت حق الاخر فيقسم بالمنازعة **وان كانت الدار في يد غيرهم** اي غير المتنازعين فيها فقال احدهم اشتريت كلها بالف درهم وقال اخر اشتريت نصفها بخمسماية وقال ثالث اشتريت ثلثيها بستماية واقاموا البينة على ذلك فيقضي بها لهم **فهي مقسومة على اثني عشر** عند ابي حنيفة بيانه انا نحتاج الى حساب له ثلثان ونصف واقله ستة فاللبث يدعي اربعة والنصر ثلثة ولا منازعة لهما في سهمين فهما للكامل فخلى سهم عن دعوى النصر فتنازع الكامل واللبث فيه فضربنا مخرج النصف في ستة فصار اثني عشر **للاول سبعة** لان اللبث لا يدعي اكثر من ثمانية والنصر لا يدعي اكثر من ستة فسلم للكامل اربعة وتنازع الكامل واللبث في سهمين لكل منهما سهم وبقيت ستة استوت منازعتهم فيها فلكل منهم سهمان فاذا اصاب الكامل سبعة مرة اربعة ومرة سهمان ومرة سهم وهي من اثني عشر نصف ونصف سدس فعليه من الالف الذي هو الثمن بقدر ما اصاب خمسماية وثلثة وثمانون وثلث درهم **وللثاني ثلثة** اي للبث ثلاثة من اثني عشر لانه اصاب له مرة سهم ومرة سهمان وذلك سدس ونصف سدس فعليه من الالف مايتان وخمسون **وللثالث سهمان** وهو سدس من اثني عشر فعليه من الالف مائة وستة وستون وثلثان **وقالا ثلثة عشر** يعني الدار مقسومة عندهما بطريق العول على ثلثة عشر لان مدعي الكامل كل الدار وهي ستة ومدعي اللبث الثلثان وهي اربعة ومدعي النصر النصف وهو ثلثة فاذا اجتمعت يكون ثلثة عشر **ستة واربعة وثلثة** يعني للكامل ستة وللبث اربعة وللنصر ثلثة فيكون على كل واحد من الثمن بقدره وبيانه

ان تقسم الالف على ثلثة عشر فيخرج من القسمة ستة وسبعون واثنا عشر جزا من ثلثة عشر جزا من درهم
فيكون على الكل من الالف اربعماية وواحد وستون وسبعة اجزا من ثلثة عشر جزا من درهم وعلى النصف نصفه
وذلك مايتان وثلثون وعشرة اجزا من ثلثة عشر جزا من درهم واما بيان ما على الثلث فيقسم تسعماية
على ثلثة عشر لانه لما ادعى شرا الثلثين بستماية فقد ادعى بازا الجميع تسعماية فيخرج من القسمة تسعة وستون
وثلثة اجزا من ثلثة عشر جزا من درهم فعلى ذلك يكون على الثلث مايتان وستة وسبعون واثني عشر جزا
من ثلثة عشر جزا من درهم او واحد اثنين يعني اذا ادعى الخارجان فاقام احدهما البينة على شرا كلها والاخر على
نصفها فله اي الكامل ثلثة الارباع وللاخر الاخر اي للنصف الربع من الدار عند ابي حنيفة بطريق المنازعة لان
النصف لا ينازع الكامل في نصفها فسلم له فاستوت منازعتهما في النصف الاخر فيتنصف بينهما فحصل للكامل ثلثة
ارباعها وللنصف ربع والمجموع اربعة وقالا اثلاثا يعني قالا يقسم الدار بينهما اثلاثا بطريق العول لان الدار جعلت
سهمين لادعا النصف نصفها والكامل يدعي كلها فله سهمان وله سهم فتعول الى ثلثة ولو كانت اي الدار في المسئلة
السابقة في يدهما سلم للاول نصفها بقضا لان الكامل خارج في النصف الذي في يد النصف فيقبل بينته
ونصفها بغيره اي بغير قضا لان النصف لا يدعيه او كل منهما اي ان ادعى كل من الخارجين انه ابتاع ملكه من
صاحبه اي من المدعي الاخر والثمن مختلف مثلا اذا كان دار في يد زيد فادعى عمرو انها ملكه باعها زيد من بكر
بماية دينار وادعى بكر انها ملكه باعها من عمرو بالف درهم وبرهنا يقضي بها اي ابو يوسف بالدار بينهما ملكا
بغير بيع ولا شي من الثمن لان البينتين على البيع تعارضتا فسقطتا فبقي دعوى الملك المطلق فقبلتا فيه
وحكم به اي محمد بملك الدار وبيع كل منهما اي من المدعيين نصفها بنصفه اي نصف الدار بنصف الثمن
لان العمل بالبينات واجب مع الامكان وههنا ممكن بهذا الوجه فلانهما تران او اثنان اي اذا ادعى اثنان نكاح
امراة واقام كل منهما بينة على انها زوجته لم يقض بواحدة من البينتين لان النكاح لا يقبل الاشتراك
ويرجع الى تصديقها يعني يكون هي زوجة لمن صدقته منهما لان النكاح مما يحكم بتصادق الزوجين وكذا اذا اقرت
بان نكاح احدهما اسبق الا اذا كانت في بيت احدهما او دخل بها فيكون هو اولى ولا يعتبر قولها لانه دليل على سبق
عقده الا ان يقيم الاخر البينة على انه تزوجها قبله فيكون هو اولى لان التصريح يفوق الدلالة او كل منهما اي اذا
ادعى كل من الخارجين انه اشترى هذا العبد من اخر اي من ذي اليد بلا تاريخ وبرهنا تخير كل منهما لان عقده
كان على كله فتغير الى النصف فيتخير فان شا اخذ بنصفه اي نصف العبد بنصف الثمن والا ترك فان
قضي به بينهما اي حكم القاضي بالعبد بين المدعيين فقال احدهما لا اختار الشرا بل اختار الفسخ لم ياخذ الاخر
جميعه لان البيع انفسخ في نصفه ببينة صاحبه فلا يكون له اخذه بعد الانفساخ واما قبل القضا فله ان ياخذ
جميعه لانه اثبت ببينته انه اشترى الكل ولم تقع المزاحمة بالقضا كما ان احد الشفيعين اذا سلم قبل القضا فللاخر
ان ياخذ الكل وان سلم بعده فليس له ان ياخذ الا النصف لان الانقسام انما يصير للمزاحمة بصريح القضا بينهما
وان وقت احدهما اي ان ذكر احد المدعيين وقتا وتاريخا قدم صاحب التاريخ او وقتا اي ذكر كل وقتا قدم الاسبق
تاريخا لانه ثبت الملك لنفسه في زمان خال عن المنازعة فلا يقضى بعده لغيره الا اذا تلقى الملك منه او اهملا اي ان
لم يذكرا تاريخا ومع احدهما قبض اي والحال ان العين في يد احدهما قدم لان تمكنه من قبضه دليل على سبق شرائه
لا على الغصب حملا على الصلاح او احدهما اي ان ادعى احدهما شرا والاخر هبة وقبضا كلاهما من شخص معين واقاما

البينة

البينة ولم يوقتا اي ولا تاريخ معهما قدم الشرا لكونه اقوى لانه معاوضة من الجانبين ومثبت للملك بنفسه
او احدهما شرا اي اذا ادعى احدهما شرا عين من رجل وامراة انه مهرها اي ادعت امراة بذلك الرجل انه تزوجها
على ذلك العين وبرهنا حكم به بينهما اي قال ابو يوسف يقضى به بينهما لان سبب كل منهما عقد معاوضة ومثبت
للملك بنفسه فيتنصف بينهما لاستوائهما في السبب فان قلت الشرا اقوى لان فيه مبادلة المال بالمال قلت النكاح
اقوى بوجه اخر وهو انه لا يبطل بالهلاك قبل التسليم بخلاف الشرا وان تصرفها في المهر جائز قبل القبض بخلاف
المشتري ولها بنصف القيمة اي يحكم ابو يوسف للمراة بنصف قيمة العين على الزوج تتميما للمهر لان المستحق ظهر في نصفه
ويرجع المشتري عليه بنصف الثمن ان كان نقده وقدم اي محمد الشرا وجعل العين للمشتري وحكم لها بكمالها اي محمد
للمراة بكمالها قيمة العين لانهما لو اشتركا في المدعى يبطل نصف كل حق منهما واذا قدم الشرا يكون الكل للمشتري ثم يصير
الرجل متزوجا للمراة على عين الغير فيصح التسمية فتجب قيمته وهذا اولى لان فيه عملا بالدليلين او رهنا وقبضا يعني
اذا ادعى احدهما رهن عين وقبضها من ذي اليد والاخر اي ادعى الاخر منه هبة وقبضا وبرهنا ولم يكن
مع احدهما تاريخ قدم الرهن استحسانا وكان القياس ان تكون الهبة اولى لانها تثبت الملك والرهن لا يثبته
والبينة المثبتة للزيادة اولى وجه الاستحسان ان الرهن مضمون والهبة امانة عند ذي اليد فالمضمون اقوى
فيكون اولى هذا اذا لم تكن الهبة مشروطة بعوض وان كانت فالهبة اولى لانها بمعنى البيع انتهى وان
برهنا الخارجان على الملك اي على الملك المطلق والتاريخ قدم اسبقهما اي اسبق التاريخين وان ادعيا الشرا
من واحد يعني لا من اثنين قال صاحب الهداية معنى قول القدوري من واحد من غير صاحب اليد وفيه تامل ولا
حاجة اليه اذ الحكم كذلك لو كان الواحد صاحب اليد واقاما البينة على تاريخين قدم اسبقهما لانه اثبته
في وقت لا منازعة فيه او لكل منهما على الشرا من اخر يعني لو اقام كل منهما بينة على الشرا من رجل غير الذي يدعي
صاحبه الشرا منه وذكرا تاريخا سوا كان تاريخ احدهما اقدم او لم يكن كانا سوا لان كل واحد منهما يثبت الملك
المطلق لبايعه فصار كما اذا حضر البايعان وادعيا الملك من غير تاريخ وكذا لو ذكر احدهما دون الاخر لانه لا يترجح
احدهما بالتقدم فكيف يترجح احدهما بالاحتمال قيد بقوله من اخر لان المملك لهما لو كان واحدا فالتاريخ الاقدم
اولى وفي الذخيرة لو قال المدعي هذا الحمار غاب عني منذ شهر واقام المدعى عليه البينة على ان هذا الحمار ملكي وفي
يدي منذ سنة يقضى للمدعي ولا يلتفت الى بينة المدعى عليه لان تاريخ المدعي تاريخ غيبة الحمار عن يده لا تاريخ ملكه
فكان دعواه في مطلق الملك خالية عن التاريخ وتاريخ ذي اليد غير معتبر حالة الانفراد فكان دعوى صاحب اليد
دعوى مطلق الملك كدعوى الخارج فيقضى ببينة الخارج او الخارج اي لو اقام الخارج البينة على ملك مورخ اي
مذكور فيه تاريخ وذو اليد اي لو اقام صاحب اليد بينة على ملك اقدم من تاريخ الخارج كان اولى لانه اسبق
قيد بالتاريخ وبقوله اقدم لانهما لو لم يورخا او ورخ احدهما واستوى تاريخهما كان الخارج اولى لان بينته تثبت
غير الظاهر والبينات للاثبات او كل منهما اي لو اقام كل من الخارج وذي اليد بينة على النتاج قدم ذو اليد لما
روي انه عليه السلام قضى لذي اليد دون الخارج بعد اقامتهما البينة على النتاج هذا اذا لم يكن بيع الخارج الفعل
على ذي اليد كالغصب والاجارة والعارية وان ادعى يكون بينة الخارج اولى وان ادعى ذو اليد النتاج لان بينة
الخارج في هذه الصور اكثر اثباتا لانها تثبت الفعل على ذي اليد او واحدهما اي لو اقام احد المدعيين بينة على الملك
والاخر اي واقام الاخر بينة على النتاج قدم هذا اي صاحب النتاج سوا كان خارجا او ذا اليد لانه يثبت اولية الملك

وبعده لا يملك غيره الا بالتلقي من جهته ولو قضى بالنتاج لذي اليد ثم اقام ثالث البينة على النتاج يقضى له الا ان
يعيدها ذو اليد لان الثالث لم يصر مقضيا عليه بالقضاء الاول فساغت له الدعوى او على نسج لا يعاد يعني
اذا اقام احدهما بينة على الملك وقال الاخر نسج هذا الثوب في ملكي وكان المنسوج من غزل الكتان او القطن
او سبب في الملك لا يتكرر كما اذا قال حلب هذا اللبن في ملكي تقدم بينته لانه يكون في حكم النتاج هذا اذا قيد
بقوله في ملكي اذ لو لم يقيده وقال نسج عندي كان للخارج اولى لان الانسان قد ينسج غزل غيره فقيد النسج بقوله
لا يعاد والسبب بقوله لا يتكرر لانه لو ادعى نسجا يعاد كالخز فانه اذا بلي ينقض ويغزل مرة اخرى ثم ينسج او ادعى
سببا يتكرر كالبنا والغرس تقدم بينة الخارج لانه لا يكون كالنتاج لاحتمال ان ينسج احدهما ثم غصبه الاخر
ونقضه ثم نسجه فيكون بمنزلة دعوى الملك فيها بينة الخارج اولى وكذا الحكم في البنا والغرس وان اشكل عليهم ذلك
قضي به للخارج لانه هو الاصل وفي الكافي لو اقام احد بينة على ان هذه ارضه ونخيله وغرس هذا النخل فيها واقام
ذو اليد كذلك قضي بها للخارج لان الاصل المنازعة في ملك الارض والنخل تابع لها حتى يدخل في بيع الارض بلا ذكر
او كل منهما على النتاج عنده كما اذا قال كل منهما نتجت هذه الدابة في ملكي واقام به بينة ووقتا وسن الدابة
يوافق احد الوقتين حكم به اي بملك من وافق سنها تاريخه بشهادة الحال فان اشكل اي ان لم يظهر سن
الدابة كانت بينهما لاستوايهما او خالفهما ان لم يوافق سنها الوقتين بطلتا اي بطلت البينتان وترك
في يد ذي اليد كذا في الايضاح وذكر في المبسوط من مشايخنا من اجاب بهذا والاصح ما قاله محمد وهو ان تكون الدابة
بينهما لانه لما سقط اعتبار ذكر الوقت ينظر الى مقصودهما وهو اثبات الملك في الدابة وقد استويا في ذلك
فوجب القضا بها بينهما نصفين كذا في الكفاية او الخارج اي لو اقام الخارج بينة على الملك المطلق وذو اليد
على الشرا منه اي من الخارج قدم الشرا لان بينته تثبت ان الملك انتقل اليه من الخارج ولا تنافي بينهما او كل
منهما على الشرا من صاحبه اي اذا اقام الخارج بينة على انه اشترى من ذي اليد الدار التي في يده واقام ذو
اليد بينة انه اشتراها من الخارج ولم يوقتا تهاترتا اي بطلت البينتان سوا اشهدوا بالقبض او لم يشهدوا
وترك الدار في يد ذي اليد لان جعل كل منهما مشتريا وبايعا في ساعة واحدة محال ولا دلالة على السبق ولا
رجحان لاحدهما فتهاترتا ورجح محمد ذا اليد ان برهنا على القبض لان العمل بالبينة واجب مهما امكن وهنا يمكن
بان باعها ذو اليد وسلمها الى الخارج ثم باعها وسلمها اليه والا فالخارج اي ان لم يقيما البينة على القبض يرجح
محمد الخارج لان يد ذي اليد دليل على سبقه فيجعل ذو اليد مشتريا لها من الخارج اولا ثم باعها من الخارج قبل
تسليمها اليه ولا ينعكس لان شرا الخارج لو جعل اولا لم يصح بيعه لان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان
في العقار عنده وان ادعيا عينا في يد اخر ميراثا اي ان ادعى كل منهما انه ورثه من ابيه او ملكا مطلقا
وهو قيد للملك وارخا فهو لاسبقهما عند ابي حنيفة وقيد بقوله وارخا لانهما لو لم يورخا او ارخا
تاريخا واحدا فهو بينهما نصفان اتفاقا وتاريخ احدهما ملغى يعني لو ارخ احدهما دون الاخر فلا عبرة به
عند ابي حنيفة بل يقضى بينهما نصفين لاحتمال ان يكون تاريخ الاخر مقدما او موخرا عنه لو ارخ فجعل
مقارنا له رعاية للاحتمالين ويحكم له به اي يحكم ابو يوسف لمن ارخ بالملك سوا كان في ايديهما او في
يد غيرهما لان المورخ يثبت الملك في ذلك الوقت يقينا وثبوت الملك لغير المورخ في ذلك الوقت مشكوك
ولا يعارضه في قوله الاخر قيد به لان ابا يوسف كان يقول لا عبرة للتاريخ سوا ارخا او ارخ احدهما ثم رجع

عنه

عنه فوافق الامام فيما اذا ارخا وخالفه فيما اذا ارخ احدهما والغى محمد التاريخ في الارث مطلقا اي
سوا ارخا او ارخ احدهما وجعلها بينهما نصفين وان سبق تاريخ احدهما لانهما لم تدعيا الملك لانفسهما
ابتدا بل لمورثيهما ولا تاريخ لملك المورثين قضا وحكم محمد لاسبقهما في الملك اي في دعوى الملك المطلق
ان ارخا وللساكت عنه ان ارخ احدهما فان كانت العين المدعا بها في يد ثالث حكم محمد لمن سكت عن
التاريخ لان المورخ يقتصر على وقت التاريخ والمطلق وهو الساكت يثبت الملك من الاصل ولهذا يستحق
الزوايد فيكون الساكت اولى لكونه اسبق تاريخا فيقضى له وان كان العين في يديهما او يد احدهما
الغاه اي محمد التاريخ مطلقا اي سوا ادعيا ملكا او ميراثا ارخا او ارخ احدهما وجعل الدار بينهما نصفين
اذا كانت في يديهما لتساويهما في اليد وجعلها ~~للتاريخ~~ للخارج اذا كانت في يد احدهما وقالا التاريخ لا يلغى
بل الحكم فيما اذا كانت في ايديهما او في يد احدهما كالحكم فيما اذا كانت في يد ثالث ووافق الامام في رواية
هي رواية ابي حفص عن محمد انه قال مثل قول ابي حنيفة في الميراث والملك المطلق جميعا لان
البينتين لما قامتا على الملك المطلق ولم يتعرضا لجهة الملك استوى فيه التقدم والتاخر فيقضى للخارج ولهما
ان البينة مع التاريخ تدفع ملك غيره في وقت التاريخ وبينة ذي اليد على الدفع مقبوله فلا يثبت الملك
لغيره الا بالتلقي من جهته وهو لم يدع ذلك والحاصل ان المسيلة على قسمين اما ان يدعيا ارثا او ملكا
مطلقا وكل واحد على ثلثة اقسام لانه اما ان يكون العين في يد الخارج او في ايديهما او في يد احدهما
فذلك ستة اقسام ثم كل واحد على اربعة اقسام لانه اما ان لم يورخا او ارخا على السوا او ارخا تاريخين
او ارخ احدهما وسكت الاخر فذلك اربعة وعشرون لكن المصنف لم يذكر ما اذا ارخا على السوا وما اذا
سكتا عن التاريخ لعدم الاختلاف فيهما وبقي الاختلاف في اثني عشر وجها ولو تنازعا دابة او قميصا
احدهما راكبها او لابسه ولا بينة لهما كان اولى ممن تعلق بلجامها او كمه لان تصرفهما اشبه بتصرف الملاك
ولو كان احدهما راكبا والاخر رديفه فالراكب اولى ولو تساويا في الركوب يكون بينهما ولو كان احدهما متعلقا
بلجامها والاخر بذنبها فممسك اللجام اولى ولو تنازعا في بساط احدهما قاعد عليه والاخر متعلق به فهو
بينهما نصفان لان الجلوس ليس بيد له عليه ولهذا لا يصير غاصبا بالقعود على البساط وبالركوب
واللبس يصير غاصبا او حايطا او خصا بضم الخا المعجمة جدار يتخذ من القصب والوجه او القمط
بكسر القاف وهو حبل يشد به الخص المراد به عقدة القمط يعني اذا تنازعا في حايط ووجهه الى احدهما او
تنازعا في خص وعقدة القمط اليه فهو بينهما اي الحايط والخص يكون بينهما نصفين عند ابي حنيفة
وقالا لمن اليه الوجه والقمط يعني يقضى لمن اليه وجه الحايط او عقدة القمط لان الظاهر يشهد له اذ
الوجه الوجه الذي فيه النقوش واما التجصيص والتطيين اذا كان الى احدهما لا يقضى له بالاتفاق لان
هذا يفعل بعد البنا من الحقايق وله انهما متساويان في اليد والدعوى فيتساويان في القضا والقمط
قد يتعذر الى جانب الملك ويجعل الى جانب الجار فلا يكون مرجحا وكذا وجه الحايط قد يجعل في مرائي الناس
ويحسن لذلك فلا يكون مرجحا وكل من صاحب علو وسفل ممنوع من التصرف فيه الا باذن الاخر يعني
اذا كان علو لرجل وسفل لاخر ليس لصاحب السفل ان يتصرف في ملكه بان يدق فيه وتدا او يفتح كوة او نحوها
مما فيه احتمال الضرر الا باذن صاحب العلو عند ابي حنيفة وكذا بالعكس لان حق كل منهما متعلق بملك الاخر

ولا يجوز تصرف احدهما بدون اذن الاخر كما في الشريكين واحتمال الضرر كاف في المنع **واجازاه ان لم يضر به**
ضررا ظاهرا لانه تصرف في ملكه ولا تضرر فيه على غيره ظاهرا ولا يمنع عنه لاحتمال الضرر والله اعلم

فصل اذا كانت تركة في يد زيد فجا احد الزوجين وطلب نصيبه من التركة **فصدقه**
زيد اي اعترف بزوجيته **يامره** اي ابو يوسف زيدا **باعطاء اقل النصيبين** يعني اذا كان المدعي هو الزوج يعطيه
الربع وان كان هو الزوجة يعطيها الثمن **لا اكثرهما** اي قال محمد لكل منهما اكثر النصيبين وهو النصف للزوج
والربع للزوجة فيد بتصديقه لان المدعي لو اثبت الزوجية بالشاهدين وقالا لا نعلم له وارثا اخر فله
اكثر النصيبين اتفاقا وضع في الزوج والزوجة لان الوارث المدعي اذا كان ممن لا يحجب بغيره كالاب والابن يدفع
القاضي المال اليه وان كان ممن يحجب بغيره كالجد والاخ لا يدفع المال اليهما ما اذا كان ممن لا يحجب بغيره لكن
يختلف نصيبه كالزوج والزوجة ففيه الخلاف من الحقايق لابي يوسف ان الاقل متيقن والزيادة عليه مشكوك
لاحتمال الولد فيعطي المتيقن ويوقف المشكوك ولمحمد ان سبب الاستحقاق ثابت نصا دفعها والمزاحم منتف
ظاهرا فلا ينقص نصيبه لامر موهوم **ولا يشترط جر الميراث** يعني اذا شهد شاهدان ان هذه الدار كانت
لابي فلان مات وهذا ابنه فقضى له بالميراث عند ابي يوسف وقالا لا يقضي حتى يجر الميراث فيقولا مات وتركها
ميراثا له او يقولا كانت لابيه او في يده يوم الموت **له** ان المدعي لما اثبت ان الدار كانت لمورثه تبقى باستصحاب
الحال الى يوم موته فينتقل اليه ضرورة **ولهما** انه يدعي الملك لنفسه وهما شهدا بالملك لغيره فلا بد من اثباتها
الملك له بالجر حتى توافق الشهادة الدعوى واستصحاب الحال يصلح للدفع لا للاستحقاق **والمدعي انه ابن
هذا الميت اذا لم تقل شهوده لا نعلم له وارثا غيره** بعد ما شهدوا انه ابن هذا الميت **لا يوخذ منه كفيل**
عند ابي حنيفة بل يدفع القاضي اليه المال وقالا يوخذ منه كفيل احتياطا لاحتمال ان يظهر وارث اخر
او غريم فيتضرر كما ياخذ كفيلا في دفع اعطا النفقة من مال الغايب امراته **وله** ان حق الحاضر ثابت قطعا
فلا يوخر لامر موهوم فكيف يوخذ منه كفيل احتياطا لاحتمال ان يظهر وارث والمكفول له مجهول بخلاف
نفقة زوجة الغايب لانه معلوم **وان برهن على ان هذه الدار** التي في يد غيره **ميراث له ولاخيه الغايب
لا وارث لهما غيرهما فالقاضي يحكم له بحصته ويترك حصة الغايب مع ذي اليد** عند ابي حنيفة اي في يد
من في يده الدار **وقالا ان انكر** ذو اليد ما ادعاه **وضعت الحصة في يد عدل** لانه بانكاره صار خاينا فلا
يترك في يده نصيب الغايب لاحتمال ان يكون راضيا به وجحود الوديعة بغيبة المالك نوع صيانة فلا
يكون خيانة وضع في الدار لان المنقول قيل ينزع في يده اتفاقا وقيل الخلاف فيهما سواء ثم الغايب اذا حضر لا يحتاج
انه لا يكلف اقامة البينة لينزع النصف من يده من الحقايق **فصل** في دعوى النسب
ولو ادعى ولد جارية باعها وقد اتت به لاقل من ستة اشهر من حين البيع ثبت منه اي نسب الولد من
البايع لحصول اليقين لان العلوق في ملكه والظاهر عدم الزنا فتقبل دعوته مستندا الى العلوق لان امر النسب
خفي قد يظن المرء ان العلوق ليس منه ثم يظهر له انه منه **وكانت ام ولد وفسخ البيع** لان بيعها غير جايز **ورد
الثمن وتقدم على دعوى المشتري** اي اذا ادعى المشتري مع دعوة البايع او بعدها فدعوة البايع اولى لانها
اسبق لاستنادها الى وقت العلوق ولو ادعى المشتري قبل دعوى البايع ثبت النسب من المشتري ويحمل على انه
نكحها او استولدها ثم اشتراها **وان اتت به** الجارية المبيعة بالولد **لاكثر من سنتين من حين باع لم تصح دعواه**

اي

اي دعوى البايع لعدم اتصال العلوق بملكه يقينا وكذا لو ادعاه لاكثر من ستة اشهر واقل من سنتين **فان
صدقه المشتري** في دعواه **ثبت منه** نسبه وحمل على ان البايع استولد الجارية بالنكاح حملا لامر على الصلاح
ولا يفسخ البيع لان وقوع العلوق في ملكه غير معلوم ويبقى الولد عبدا للمشتري **وان ادعاه** اي البايع ولد المبيعة
بعد موته اي موت الولد **وقد اتت به لاقل من ستة اشهر لم يثبت الاستيلاد** اي لا تصير الجارية ام ولد
للبايع لان البايع بعد موته لم يثبت نسبه لعدم احتياجه اليه فلم تستفد امه حرية **او بعد موتها** اي اذا
ادعى البايع الولد بعد موت الجارية **او عتقها** وقد اتت به لاقل من ستة اشهر **ثبت** نسبه **منه واخذه** اي
البايع الولد اتفاقا قيد بعتقها لان المشتري لو اعتق الولد دون الام لا يصح دعوته لان الولد هو الاصل **وعليه**
اي واجب على البايع **رد كل الثمن** الى المشتري عند ابي حنيفة لانه باع ام ولده ولم يفسخ البيع فيها لمانع وهو
الموت او العتق وهي غير متقومة عنده فلا يسلم له بازايها شي من الثمن فيرد جميعه **وقالا رد حصته** يعني
عندهما يرد حصة الولد ولا يرد حصة الام لانها متقومة عندهما فيقسم الثمن على قيمتها يوم القبض وقيمة الولد
يوم الولادة فما اصاب امه يسقط عن البايع ويسلم له بازايها من الثمن في عتقها فيرد حصة الولد اعلم
ان الخلاف المذكور في صورة عتقها هو الذي مال اليه صاحب الهداية وصححه وهو مخالف لما ذكر في المبسوط
من انه لا يرد حصتها بالاتفاق وفرق ما بين الموت والعتق بان البايع لم يصر مكذبا شرعا فيما زعم انها ام ولده
فيرد جميع الثمن عنده وفي الاعتاق صار مكذبا لان القاضي كذبه وجعلها معتقة المشتري ولم يفسخ البيع فاذا
لم يبطل البيع في الجارية فكيف يسترد جميع الثمن كذا في التبيين والكافي **وان باعها المشتري فاستولدها
الثاني** اي المشتري الثاني **فاستحقت فضمن قيمة الولد ورجع بها وبالثمن** اي رجع المشتري الثاني بقيمة الولد
وبثمنها على بايعه وهو المشتري الاول **فبايعه لا يرجع على الاول** اي لا يرجع المشتري الاول على البايع الاول
الا بالثمن عند ابي حنيفة **وقالا يرجع به وبقيمته** اي يرجع بالثمن وبقيمة الولد على البايع الاول لان رجوع
المشتري الثاني كان لاجل الغرور وهذا المعنى قايم على المشتري الاول ايضا فيرجع على البايع الاول كما يرجع بثمنها
والرد بعيبها **وله** ان البايع الاول ضمن سلامة الولد للمشتري الاول ولم يضمن سلامته للمشتري الثاني
لان البيع الثاني انما يضاف الى البايع الثاني لمباشرته باختياره فينقطع نسبته الى الاول بخلاف الثمن
والرد بالعيب لانه ضمن سلامة المبيع ولم توجد **وان اشترى امراته المدخول بها ثم اعتقها ثم اتت
بولد لاكثر من ستة اشهر منذ شراها** اي من وقت شراها **لا يثبته** اي ابو يوسف النسب **الا بدعوة**
اي بان يدعيه الزوج لان النكاح ارتفع بملك اليمين وبقي فراش الامة وهو ضعيف يحتاج الى الدعوة **واثبته**
اي اثبت محمد النسب **الى سنتين بدونها** اي بدون الدعوة لان العدة وجبت عليها بارتفاع النكاح لكن
حكمها لم يظهر بسبب ملك اليمين ولم يمنع عن الوطي لانها مبانة معتدة غير مقرة بانقضاء عدتها فيثبت
النسب من زوجها الى سنتين **وان باعها** اي امراته التي اشتراها من احد **ثم اشتراها فاتت به كذلك**
اي ولدت ولدا لاكثر من ستة اشهر **منذ باعها لا يثبته** اي ابو يوسف النسب من البايع **الا بتصديق المشتري**
لان العلوق لو قدر انه حصل في ملك اليمين ثبت النسب وبطل الشرا لكن لا يمكن ابطاله لتعلق حق المشتري فاذا
صدقه رضي به **وشرط دعواه** اي قال محمد ان دعوى البايع النسب يثبت من غير تصديق المشتري والا فلا لان
حال العلوق في ملك النكاح كان محكما في المسئلة السابقة بظهور العدة في حقه بلا اعتاق ولا اعتاق هنا فوجب

الحاعلي العلوق في ملك اليمين فلا يثبت النسب بدون الدعوة وان ادعي ولد مبيعته يعني اذا باع امته وقبضها
المشتري فاتت بولد فادعاه البايع وبرهن علي بيعها منذ شهر وبرهن المشتري علي اكثر من ستة اشهر
يعني اذا ادعي المشتري وقال للبايع بعتها لاكثر من ستة اشهر فاقام عليه البينة يحكم له به اي يحكم ابو يوسف
للمشتري بالولد ورجح بينته لانها تثبت زيادة المدة لا للبايع اي قال محمد الولد للبايع ورجح بينته لانها تثبت
نقض البيع وقيد بقوله فبرهن المشتري لانه لو لم يكن يبرهن علي ما ادعاه كان القول قوله اتفاقا والمنعي اليها
زوجها يعني المراة التي اخبرت بموت زوجها اذا اعتدت وتزوجت فاتت بولد فهو للاول اي الزوج الاول حيا
فهو له اي الولد للاول عند ابي حنيفة مطلقا اي سوا اتت به لاقل من ستة اشهر او لا لان النكاح الاول صحيح
والثاني فاسد واعتبار الصحيح اولي وللثاني في رواية وعليها الفتوي لانه هو المفترش حقيقة فالولد للفراش
الحقيقي وان كان فاسدا ويجعله اي ابو يوسف الولد للاول ان اتت به لاقل من ستة اشهر من حين العقد اي عقد
النكاح الثاني لتيقننا ان العلوق من الاول واما اذا كان اكثر من ستة اشهر فالولد للثاني ويحكم به له اي محمد بالولد
للاول ان كان من حين ابتداء الثاني بالوطي للولادة اقل من سنتين وان كان اكثر منهما فهو للثاني لانا تيقننا انه
ليس من الاول لان النكاح الصحيح مع احتمال العلوق منه اولي بالاعتبار وانما وضع في الولد اذ المراة ترد الي الاول
اجماعا وعلي هذا الخلاف لو سبيت امراة فتزوجها رجل من اهل الحرب فولدت اولادا وكذا لو ادعت الطلاق واعتدت
وتزوجت باخر والزوج الاول جاحد من المحيط وان ولدت مكاتبة من احد شريكين يعني اذا اشترك اثنان في
امة فكاتباها فاتت بولد من احدهما فادعاه فنصيبه ام ولد ولها الخيار فان عجزت نفسها فهي ام ولده ويضمن
المستولد لشريكه نصف عقرها ونصف قيمتها والا اي ان لم يعجز نفسها اخذت العقر ومضت علي الكتابة
فاذا ادت عتقت بعد اداء بدل الكتابة والولا لها عند ابي حنيفة لان الاستيلاد عنده يتجزي فتقتصر
امومية الولد علي نصيبه لان الكتابة لا تقبل النقل من ملك الي ملك كالتدبير ولو كانت مدبرة فجاءت بولد فادعاه
احدهما يصير نصيبه ام ولد ويبقي نصيب الاخر مدبرا علي حاله بالاتفاق فكذا هذا وقالا كلها ام ولد ومكاتبة
للمستولد بكل البدل يغرم نصف قيمتها لشريكه ونصف عقرها ايضا لان الاستيلاد لا يتجزي عندهما فيجب تكميله
ما امكن وقد امكن هنا بفسخ الكتابة لانها قابلة للفسخ فينفسخ وقبل العجز صارت ام ولد للاول وانتقل نصيب
الثاني اليه بفسخ الكتابة والامة المشتركة بين جماعة اذا اتت بولد فادعوه ثبت منهم نسبه عند ابي حنيفة
لتساويهم في العلة ومن اثنين يعني ثبت نسبه من اثنين منهم عند ابي يوسف لان الولد انما يكون من ماء واحد
حقيقة وانما اثبتناه من اثنين لحديث عمر هو ابنهما يرثهما ويرثانه ولا نص في الزايد منهما لا ثلثة يعني عند
محمد يثبت من ثلثة لانها قريبة من اثنين او مسلم وذمي عطف علي ضمير فادعوه يعني الامة المشتركة اذا
اتت بولد فادعاه مسلم وذمي او اب وابن يعني اذا ادعي اب وابن ولد جارية مشتركة بينهما جعلناه للمسلم
لكون مصلحة الولد في ثبوت النسب منه حتي لو كان احدهما عبدا مسلما والاخر حرا كافرا فالولد للكافر وللاب
لان له تملكا في مال ابنه من وجه ولهذا لو ادعي ولد جارية ابنه ثبت نسبه منه ولا كذلك الابن لا لهما وقال
زفر يثبت النسب منهما لاستوائهما في الاستحقاق ولو برهن كل من اثنين ان هذا العبد اي في يد ثالث له
ولد علي ملكه من عبده وامته كان لهما اي العبد للمدعيين اتفاقا لاستوائهما ونسبه ثابت من الابوين اي من
العبدين والامتين عند ابي حنيفة وقالا من العبدين ولا يثبت من الامتين لان ولادة ولد واحد من امراتين

محال

محال بخلاف الرجلين لان اختلاط ماءيهما في رحم واحد ممكن وله ان النسب لما ثبت من العبدين بالشهادة ثبت
من الامتين ايضا لاستوائهما في العلة ولا استحالة في ثبوت احكام نسب ولد من امراتين وان استحال ولادته
منهما وان ادعي مولي امة اتت بثلاثة اولاد في ابطن بان كان بين كل ولدين ستة اشهر ولا زوج لها
اكبرهم مفعول ادعي اي نسب اكبر الاولاد سنا اثبتناه يعني ثبت عندنا نسب الاول وحده لا الكل وقال
زفر ثبت نسب الكل منه قيدنا بقولنا لا زوج لها لان الامة لو كانت ذات زوج لا يثبت النسب من المولي بل من الزوج
له انها صارت ام ولد له من زمان العلوق بدعوته فلا حاجة في الاخرين الي الدعوة لانهما ولدا ام ولد
ولنا ان استناد الدعوة انما يثبت في حق الاكبر دون حقهما لانهما منفصلان عن الام وقت الدعوة او قال
احدهم ولدي يعني اذا ولد جارية ثلاثة اولاد في بطون مختلفة فقال مولاها احد هؤلاء ولدي ومات مجهلا
اي مات المولي قبل البيان عتقت الام بغير سعاية اتفاقا واما الاولاد فثلث كل حر يعني ثلث كل واحد
من الاولاد حر عند ابي حنيفة لان ثبوت النسب متعذر فيجعل كلامه مجازا عن التحرير وعليه السعاية في باقيه
يعني يسعي كل منهم في ثلثي قيمته وافتي بثلث الاول يعني قال محمد يعتق ثلث الاول الاول ونصف الثاني
فيسعي كل منهما في باقيه وكل الثالث لان العتق عليهم مترل بناء علي العلوق باعتبار الاحوال فان اراد باحدهم
الاول عتقوا جميعا لان الثاني والثالث صارا ولدي ام ولد وان اراد به الثاني عتق هو والثالث دون
الاكبر وان اراد به الثالث عتق هو وحده فالاول يعتق في حال ولا يعتق في حالين فيعتق ثلثه والثاني يعتق
في حالين ولا يعتق في حال فيعتق نصفه لان اصابة العتق حالة واحدة والتي اذا ثبت بسبب لا يكون ثابتا
بسبب اخر والحرمان حاله اخري والثالث معتق في كل حال فيعتق كله ويوافق اي ابو يوسف محمدا في الاخيرين
اي في الثاني والثالث ويعتق نصف الاول في رواية عن ابي يوسف لانه جعل حال الحرمان حالة واحدة ولو ولدت
المبانة المعتدة ولدين في بطن احدهما بالنصب بدل عن ولدين اي ولدت احدهما لاقل من سنتين من وقت
الابانة والاخر اي ولدت الولد الاخر لاكثر منهما اي من سنتين فنفاهما ثبت نفيهما اي قال محمد لا يثبت
نسبهما وحد النافي اي قال لا يثبت نسبهما ويحد لانه قذف محصنة قيد بقوله احدهما لانها لو ولدتهما لاقل من
سنتين ثبت نسبهما اتفاقا فان نفي احدهما او نفاهما حد لانه قذف محصنة وقيد بقوله لاقل من سنتين
لانها لو ولدتهما لاكثر من سنتين لا يثبت نسبهما ما لم يدع الزوج فان نفاهما او نفي احدهما لا يحد لان نسبه غير ثابت
له ان الولد الثاني لم يكن من وطي قبل الابانة لتجاوزه اكثر مدة الحمل فاذا لم يثبت الثاني لا يثبت الاول تبعا له
وانما لم ينعكس لان عدم ثبوت نسب الثاني علم بالنص وهو قول عايشة لا يبقي الولد في بطن امه اكثر من
سنتين ولو ثبت نسب الاول لثبت بالاجتهاد لانهما توامان والنص اقوي منه ولهما ان نسب الاول ثبت عند
ولادته لعدم المانع ويثبت الثاني تبعا له كمن باع جارية فولدت عند المشتري ولدين احدهما لاقل من ستة
اشهر من وقت البيع والاخر لاكثر منها ثم ادعي البايع الاول ثبت نسبهما من غير تصديق المشتري ولو ادعي
عبد زوجته امة الجملة الاسمية صفة عبد لقيطا بانه ولده من زوجته وصدقه المولي ثبت منه نسبه
ويحكم برقه اي ابو يوسف بان الولد عبد لمولاها تبعا لها ويحكم بحريته محمد لان اللقيط حر بالاصالة ولا يبطل
حريته بتصادق العبد ومولاها

كتاب الشهادات

الشهادة في الشريعة اخبار
عن عيان بلفظ الشهادة في مجلس القاضي يفترض اداؤها لطلب المدعي قيد به لان اداءها حق له فيتوقف

على طلبه اما الفرض لقوله تعالى ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه اثم قلبه وفي التبيين انما ياثم اذا علم ان القاضي يقبل شهادته هذا اذا كان قريبا من القاضي فان كان بعيدا اكثر من نصف يوم لا ياثم لانه يلحقه الضرر وان كان الشاهد يقدر على المشي فاركبه المدعي من عنده لا تقبل شهادته وان كان لا يقدر على المشي فاركبه لا باس به وخير اي الشاهد بين الادا والستر في الحدود لان في كل منهما حسنا من وجه وتفضل الستر لقوله عليه السلام من ستر على مسلم عيبا ستر الله عليه في الدنيا والاخرة ويقول في السرقة اي الشاهد في شهادة السرقة اخذ ليحيي حق المسروق منه لا سرق اي لا يقول سرق لئلا يقطع يده رعاية للستر ولا يثبت الزنا الا باربعة من الرجال لقوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولا الحدود والقصاص الا برجلين اي لا يسمع فيه شهادة النسا لان في شهادتهن شبهة البدلية عن شهادة الرجال فلا يسمع فيما يدري بالشبهات وانما قلنا شبهة البدلية لان الثابت لو كان حقيقة البدلية لما جاز شهادة رجل وامراتين مع وجود رجلين فان قلت قوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان يدل على حقيقة البدلية قلت معناه ان لم يشهدا حال كونهما رجلين فليشهد رجل وامراتان ولولا هذا التاويل لما اعتبر شهادتهن مع وجود الرجال وشهادتهن معتبرة معهم وتسمع فيما عداهما اي فيما عدا الحدود والقصاص من الحقوق المالية وغيرها شهادة رجل وامراتين وقال الشافعي لا تعتبر شهادة الرجال مع النسا الا في الحقوق المالية وتوابعها وهو المفهوم من قوله ولا تقيد بالمال اي لا نقول قبول شهادتهن مقصور في الحقوق المالية بل تقبل في النكاح والطلاق ونحوهما وقال الشافعي مقصور عليها لان الاصل ان لا تقبل شهادتهن وانما قبلت في الاموال وتوابعها كالاجل وشرط الخيار على وجه الضرورة لكثرة وقوعها ولنا ما روي ان عمر اجاز شهادة النسا مع الرجال في النكاح والفرقة ولا نشترط اربعا فيما لا وقوف اي لا اطلاع للرجال عليه كالبكارة والولادة والشافعي يشترط اربعا منهن لان كل امراتين يقومان مقام رجل ولنا ما روي عن حذيفة ان النبي عليه السلام اجاز شهادة قابلة على الولادة ولا عيبوا لمثنين وقال مالك يشترط ان يشهد فيه اثنان لان المعتبر في الشهادة شيان الذكورة والعدد واذا تعذر اعتبار الذكورة بقي الاخر وهو العدد ولنا ما روي عن حذيفة فتكفي الواحدة عندنا وشهادتهن على الاستهلال وهو ما يعرف به حيوة الولد من صوت ونحوه مردودة عند ابي حنيفة في حق الارث وقالا مقبولة قيد بقوله في حق الارث لانها في حق الصلاة عليه مقبولة اتفاقا لهما انها لما قبلت في حق الصلاة وهي من احكام الاحيا تقبل فيما يبتني عليها وهو الارث وله ان الارث من باب الالزام وهو لا يثبت الا بحجة تامة وشهادتهن ناقصة فلا يثبت بها كما لم يثبت الرضاع بها بخلاف الصلاة لعدم الالزام وشرط محمد في ترجمة لغة الشاهد وهو بفتح الجيم تفسير الكلام بلسان اخر اذا لم يعرفها القاضي او المدعي او المدعى عليه وتزكية السر اي في تزكية الشاهد سرا عدد البينة واكتفيا بثقة اي بعدل واحد رجلا كان او امراة قيد بتزكية السر لان العدد في تزكية العلانية شرط اتفاقا اما شهود الزنا فيشترط في تزكيتهم اربعة عند محمد وفي المحيط تقبل تزكية السر من الاعمى والعبد والصبي عندهما لانها اخبار وخبرهم مقبول وعند محمد هي شهادة فلا تقبل واما تزكية العلانية فشهادة اتفاقا له ان الترجمة والتزكية في معنى الشهادة فيشترط فيهما ما يشترط في الشهادة ولهما ان العدد في الشهادة ثابت على خلاف القياس فلا يتعداها ولكن لها شبه بالشهادة من وجه ولهذا اشترطنا العدالة والاسلام والحرية والبلوغ في المترجم والمزكي وليست بشهادة حقيقة ولهذا لا اشتراط فيهما لفظ

الشهادة

الشهادة ومجلس القضا وجوز ابو يوسف للقاضي تلقين الشهود اي كيفية ادا الشهادة بان يقول كما يسمع منه اتشهد بكذا ولا يقول اشهد بكذا الحالم يسمع منه من الحقايق لان مهابة مجلس القاضي قد يمنع الشاهد من اظهار لفظ الشهادة فتلقينه يذكره احيا للحق في غير الحدود لانها تندري بالشبهة وقالا لا يجوز لان في التلقين اعانة لاحد الخصمين فيجب اجتنابه نفيا للتهمة قيد بالشهود لان تلقين المدعي غير جايز اتفاقا وتشترط العدالة في الشاهد لانها ترجح جانب صدقه ولفظ الشهادة لانها من الفاظ اليمين وهي اشهد دلالة على امتناعه عن الكذب فلو قال الشاهد مكان اشهد اعلم او اتيقن لا يسمع والقاضي يعمل بظاهر العدالة وتسمع شهادته لان عقله ودينه يمنعانه من مباشرة القبيح فاكتفى بظاهر اسلامه ولا يسال عن الشاهد الا فيما يندري بالشبهة فانه يسال عنه في السر والعلانية وان لم يطعن الخصم رجاء ان يسقط او لطعن الخصم فيه لان الظاهر انه لا يطعنه كاذبا فيقابل الظاهران فوجب الترجيح بالاستقصا وقالا يسال سرا وعلانية لان القضا مبني على شهادتهم فلا بد من معرفة حالهم والظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق قيل هذا اختلاف عصر وزمان فان ابا حنيفة كان في القرن الثالث المشهود له بالخير كما قال عليه السلام خير القرون القرن الذي انا فيهم ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم وهما كانا في القرن الرابع بعد ما تغير احوال الناس وفشى الكذب وافتى كل واحد بما شاهد في زمانه ويفتى بقولهما لان الفساد والزور في زماننا فشى واكثر اهله يشهد لمن يشا وان اكتفي بالسر اي القاضي بالتزكية سرا بان يكتب في رقعة اسم الشاهد ونسبه وحليته ويبعثها الى السوق ان كان سوقيا والى اهل محلته ممن عرفه بالفسق يكتب الله اعلم تحرزا عن الهتك الا اذا عدله غيره ويخاف ان يحكم القاضي بشهادته فيصرح بفسقه جاز لان الشوكة في هذا الزمان لاهل الشر والطغيان والمزكي يخاف من الاعلان في البيان ويقول المزكي هو عدل جايز الشهادة وانما اضاف الى قوله هو عدل كونه جايز الشهادة لان العبد والمحدود في قذف اذا تاب يكون عدلا ولا تجوز شهادتهما ويجوز ان يشهد بكل ما سمعه الا ان يكون من وراء الحجاب فلا يجوز ان يشهد عليه لان الصوت يشبه الصوت فلو علم ان ليس وراءه الا واحد معين جاز له ان يشهد على ما سمعه منه او ابصره من الحقوق كالغصب والقتل ونحوهما والعقود كالهبة والبيع من غير اشهاد ويقول اشهد لا اشهدني اي لا يقول الشاهد اشهدني لانه يكون كاذبا الا الشهادة على الشهادة فلا يجوز حتى يشهد يعني اذا سمع شاهدا اشهد لم يجز له ان يشهد على شهادته ما لم يشهده لان الشهادة لا تثبت الحكم بنفسها وانما ثبت بالنقل الى مجلس القضا فيشترط التحمل ولا يشهد ما لم يعاينه الا النسب والموت والدخول اي دخول الزوج بزوجته والنكاح وولاية القاضي اذا اخبره من يثق به اي يشترط في اخبار من يثق به ان يكون رجلين او رجلا وامراتين ولفظ الشهادة اقيم هذه الشهادة مقام الخبر عن جماعة لا يتوهم تواطيهم على الكذب في اثبات الشهرة حكما واعتبارا ولا يشترط في الموت لانه قد يقع في موضع لا يحضره الا الواحد فلو لم تثبت الشهرة بالواحد لضاعت الحقوق المتعلقة بالموت ولو لم يعاين الموت الا واحد يخبر عدلا ويشهدان به عند الحاكم وانما كفى التسامع في هذه الاشيا لان اسبابها لا يطلع عليها الا الخواص فلو لم تقبل فيها الشهادة بالتسامع لادى الى حرج كثير بخلاف البيع والهبة ونحوهما لان الخاص والعام يحضرها ثم انه ينبغي ان لا يفسر انه يشهد بالتسامع او بالمعاينة حتى لو فسر لا تسمع شهادته

والاقتصار بهذه الاشيا ينفي جواز غيرها لكن المختار في اصل الوقف قول محمد في انه يجوز بالتسامع لكن
لابد فيه من بيان جهته بانه وقف على هذا المسجد او نحوه حتى لو لم يبينها لا تسمع كذا في التبيين
وذكر في المحيط لا تقبل الشهادة على الولا بالسماع عندهما وعند ابي يوسف اخرا يقبل لان الولا بمنزلة
النسب **واذا راى في يده** اي الشاهد في يد غيره **شيا غير عبد وامة كبيرين لا يعرف رقهما** اي كونهما
مملوكين **شهد له به** اي بالملك لمن في يده اذ لا دليل للمشاهد على الملك سوى اليد بلا منازع ولو منع
الشهادة باليد لانسد بابها لان الوقوف على حقيقة الملك متعذر **من غير تفسير** بانه يشهد بالروية
ولو فسر لا يسمع اعلم ان الشهادة في غير العبد والامة انما يصح اذا عرف الملك بحدوده وراه في يد
رجل يعرفه باسمه ونسبه او سمع انه في يد فلان ابن فلان ولكن لا يعرف ذلك الفلان بوجهه ثم راه
في يد غيره جاز له الشهادة بالملك للاول اذا ادعاه وليس هذا اثبات الملك بالتسامع وانما هو
اثبات النسبة بالتسامع وفي ضمنه اثبات الملك به فلا يجوز الشهادة في غيرهاتين الصورتين
كذا في التبيين انما استثنى العبد والامة الكبيرين لان الشهادة بهما بروينهما في اليد لا يجوز لان لهما
يدا على انفسهما حتى اذا ادعى العبد انه حر الاصل كان القول قوله فلا يثبت لغيرهما عليهما يد في الحقيقة
حتى لعتبر ويشهد بها على الملك بخلاف الصغيرين الذين لا يعبران عن انفسهما اذ لا يد لهما فصار
كسائر الاموال فجازت الشهادة بروينهما في اليد قيد بقوله لا يعرف رقهما لانه لو كان معروفا
جازت الشهادة

فصل

فيمن تقبل شهادته وفيمن لا تقبل **وترد شهادة
الاعمى مطلقا** سوا كان فيما يسمع اولا **وقبولها فيما سبيله السمع رواية** عن ابي حنيفة وهو قول
زفر لانه يساوي البصير في السماع **وجوزها** اي ابو يوسف شهادة الاعمى في الدين والعقار قيد نابه
لان في المنقول لا تقبل شهادته اتفاقا لانه يحتاج الى الاشارة والدين يعرف ببيان الجنس والوصف
والعقار بالتحديد **ان تحملها بصيرا** قيد موخر بقوله ان تحملها بصيرا لانه ان تحملها اعمى لا تقبل اتفاقا في الذخيرة
الخلاف فيما لا يجوز الشهادة بالشهرة والتسامع اما في حلافه تقبل شهادة الاعمى بلا خلاف من الحقايق
لان العلم يحصل له بالعيان وقت التحمل واداوه صحيح اذ لا خلل في لسانه وتعريف المشهود عليه يحصل
بذكر نسبه وقالا لا يجوز لانه يحتاج في ادايها الى التمييز بين الخصمين وهو لا يفرق بينهما الا بالنغمة
وهي لا تعتبر لانه يشبه نغمة اخرى ويخاف عليه التلقين من الخصم والمعرفة بذكر النسب لا تكفي
لانه ربما يشارك غيره في الاسم والنسب **ولو عمي بعد الادا امتنع القضا وبامر به** اي ابو يوسف بالقضا
لانها اديت بشرايطها وتبلت فيقضى بها كما لو مات الشاهد بعد الادا او غاب وقالا لا يقضى لان قيام
اهلية الشهادة شرط وقت القضا لانها تصير حجة عنده وقد فاتت ولا يقضى بها وصار كما لو جن او خرس
او فسق بخلاف الموت لان الاهلية يستقر به ولا يبطل اذ الشي بانتهابه يتقرر وبخلاف الغيبة لانها
لا تنافي الاهلية اقول الجملة الشرطية تدل على ان امتناع القضا اتفاقي وذكر الخلاف بعده يدل على انه
خلافي وبينهما تناف ولو قال ولو عمي بعد الادا يامر بالقضا لكان اولى واخصر **ولا تقبل من العبد** والصبي
لان الشهادة من باب الولاية لما فيها من الزام الغير ولا ولاية لهما على انفسهما فاولى ان لا يكون ولاية
لهما على الغير ولو تحملا في الرق والصغر واديا بعد العتق والبلوغ جاز **ولا من الاصل لفرعه وبالعكس**

لقوله

اذا قال لا بينة لي او انكشف المدعي عليه ثم اتى بالبينة تقبل عند ابي حنيفة وعليه الفتوى من فتاوى السروجي
ذكره في مشتمل الاحكام في فصل الدعوى
ذكر قد تناطقت اجوبة ايمة عصرنا بخوارزم ان شهادة شخص القاضي
المنتقل بباب لا تقبل بخلاف نوابهم الا اهل العدل
نجم بخلاف نوابهم الا اهل العدل زاد زكي بر العتقا في نوع الاستشهاد

لقوله عليه السلام لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا الوالد لولده وفي المحيط تقبل شهادته لولده من الرضاع
ولا من المولى لعبده سوا كان مديونا اولا **ومكاتبه** لقوله عليه السلام لا تقبل شهادة المولى لعبده **ولا
من الشريك لشريكه فيما هو من شركتهما** لانه شهادة لنفسه قيد بقوله فيما هو من شركتهما لان شهادته له فيما
عدا ذلك مقبوله **وترد من احد الزوجين للاخر** وقال الشافعي هو مقبوله لان الاملاك بينهما متميزة ولا
اعتبار للنفع العايد الى الشاهد ضمنا كما في الغريم ولنا ان المنافع بينهما متصلة ولهذا لعد احدهما غنيا بغنا
صاحبه فيثبت فيهما تهمة بخلاف شهادة الغريم لانه لا يد له على المشهود به **وتقبل من الاخ لاخيه وعمه**
لان المنافع بينهم متباينة غالبا **وترد من مخنث** وهو الذي يتشبه بالنسا عمدا في الاقوال وهو معصية
لقوله عليه السلام لعن الله المونثين من الرجال **ونايحة** وهي التي تنوح في مصيبة غيرها بالمال واما التي تنوح
في مصيبتها فلا تسقط عدالتها **ومغنية** سوا تغنت للناس اولا لان رفع صوتها حرام **ومدمن الشرب** اي
مداوم شرب الخمر **على اللهو** قيد بالادمان ليكون ذلك ظاهرا منه لان مثله لا يكون ذا مروة فلا يحترز عن
الكذب وقال الامام السرخسي شرطه ان يظهر الادمان للناس او يخرج سكران فيسخر به الصبيان واما
شارب الخمر سرا فلا يخرج من ان يكون عدلا اذا لم تظهر ذلك وان اكثر شربها وكذا مدمن السكر وان كان
بساير الاشربة سوى الخمر كذا في التبيين **واللاعب بالطيور** لانه يرتكب منكرا بالنظر الى العورات في السطوح
وغيرها **والمغني للناس** لانه يجمعهم على كبيرة واما المغني لنفسه لازالة الوحشة فلا باس به ولا يسقط
به عدالته اذا لم يسمع غيره في الصحيح لما روي ان البرا بن مالك دخل عليه اخوه انس بن مالك وهو يغني
وكان من كبار زهاد الصحابة وان انشد في تغنيه شعرا فيه وعظ وحكمة فجايز بالاتفاق ومن المشايخ
من اجاز الغنا في العرس كما جاز ضرب الدف فيه كذا في التبيين **ومرتكب ما يوجب الحد** لان بعض العلما
عرف الكبيرة به ومرتكب الكبيرة ترد شهادته **والذي يدخل الحمام بغير ازار** لان كشف العورة حرام **وباكل
الربا** شرط في الاصل ان يكون مشهورا به لان عقد الربا معتد للملك بعد القبض فلم يكن حراما محضا فصار
كالصغيرة فشرطنا الادمان فيها واما اكل مال اليتيم فمانع من الشهادة بلا اشتراط الادمان لانه حرام محض
ويقامر بالنرد والشطرنج والقمار ان ما ياخذ من صاحبه شيا من اللعب قالوا النرد مانع من غير قمار لقوله عليه
السلام ملعون من يلعب بالنرد واما الشطرنج فمكروه عندنا ومباح عند الشافعي وهو ليس بمانع اذا لم يكن
فيه قمار او فوت صلوة او حلف كاذب **ويفعل ما يستحقر كالبول والاكل على الطريق** لانه يصدر ممن لا مروة
له فيصير متهما بارتكاب الكذب **ويظهر سب السلف** لانه يكون ظاهر الفسق **وتقبل من اهل الاهوا** الجبر والقدر
والرفض والخوارج والتشبيه والتعطيل ثم كل واحد منهم يصير اثني عشر فرقه فيبلغ الى اثنين وسبعين وفي
الذخيرة انما تقبل شهادتهم اذا كان من اهل هوي لا يكفر به صاحبه لانهم انما وقعوا في الهوى بالتاويل والتعمق
في الدين الا ترى ان منهم من يعظم الذنب حتى يجعله كفرا وفسقهم من حيث الاعتقاد ولا يدل على كذبهم **الا
الخطابية** هم صنف من الروافض ينسبون الى ابي الخطاب محمد بن ابي وهب الاجدع الكوفي لا تقبل شهادتهم
لانهم يعتقدون جواز الشهادة لمن حلف عندهم انه محق ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا ويعتقدون ان
الشهادة واجبة لشيعتهم سوا كان صادقا او كاذبا **وتقبلها من اهل الذمة فيما بينهم** يعني شهادة الذمي على مثله
مقبولة عندنا وان اختلفت مللهم لان ملل الكفر ملة واحدة وقال الشافعي لا تقبل قيد بالذمي لان شهادة

اللعب
استيناس كبير في جواز اللعب
بالشطرنج عندنا

المستامن على مثله مقبولة اذا كانا من دار واحدة فان كانا من دارين مختلفين لا تقبل وعلى الذمي مردودة وقيد بقوله فيما بينهم لان شهادته على المسلم غير مقبولة وشهادة الذمي على المستامن مقبولة اتفاقا لانه بعقد الذمة صار كالمسلم له ان اثر الكفر وهو الرق يخرج من اهلية الشهادة فاصل الكفر اولى الا اذا كانا من دارين مختلفين كالافرنج والحبش لانقطاع الولاية بينهما ولهذا لا يتوارثان ولنا ما روي انه عليه السلام رجم يهوديين زنيا بشهادة اربعة منهم **ويقبل من العامل** اراد به كامل السلطان الذي ياخذ الحقوق والواجبة كالخراج والجزية ونحوهما لان العمل ليس بفسق ولهذا كان كبار الصحابة عمالا وفي الكافي كان هذا في زمانهم وفي زماننا لا تقبل شهادة العمال لغلبة ظلمهم وفي النهاية لا تقبل شهادة من يخل بالواجبات كالزكاة ونفقة الاقارب والزوجات **والاقلف** وهو الذي لا يختتن لانه لا يخل بالعدالة وهذا اذا تركه بعذر منعه من كبر او خوف هلاك وان تركه استخفافا بالسنة لا تقبل **والخصي** لان عمر رضي الله عنه قبل شهادة علقمة وكان خصيا **وولد الزنا** لان فسق ابويه لا يستلزم فسقه **والخنثى** لانه اما رجل واما امراة وشهادة كليهما مقبولة وان كان مشكلا يجعل امراة في احق الشهادة احتياطا **ومن غلبت حسناته** على سيئاته **واجتنب الكبائر** ولم يصر على صغيرة ايضا لانها بالاصرار عليها تكون كبيرة **قبلت شهادته وان الم بمعصية** اي للوصل الالم الصغيرة يقال الم اذا اذنب ما دون الكبيرة والالمام الصغيرة لا يقدح في العدالة لان العصمة منها لو كانت مشروطة في العدالة لانسد باب الشهادة اذ لا يوجد من البشر من هو معصوم سوى الانبيا وفي المحيط من يجن ساعة ويفيق ساعة فشهد في حالة الصحة تقبل شهادته **لا تسمع على جرح** مجرد كما اذا اقام بينة على ان الشاهد فاسق او اخذ اجرة على شهادته او اقر انه شاهد زور **ولا يحكم به** لان الفسق المجرد مما لا يدخل تحت الحكم لانه يرتفع بالتوبة ولعله قد تاب في مجلسه فلا يتحقق الالزام واما اذا اقام المدعى عليه بينة على جرح غير مجرد بان كان فيه اثبات حق الله او العبد كالشهادة على انه زنى او شرب الخمر ولم يتقادم العهد او قتل النفس عمدا او اخذ ماله تقبل **ولم يقبلوا شهادة الصبيان** بعضهم على بعض **في الجراح فيما بينهم قبل التفرق** وقال مالك تقبل وقيد به لان شهادتهم بعد تفرقهم غير مقبولة اتفاقا **له** ان شهادتهم لو لم تقبل في موضع لا يحضرهم غيرهم لضاع الحقوق **ولنا** ان الكذب غير محرم عليهم فكيف يثبت غلبة الظن بصدقهم **وشاهد الزور** وهو الذي اقر على نفسه بكذبه متعمدا او شهد بموت رجل فجا حيا ولو قال اخطات فيه لا يعزر لان العقوبة لا تجري على الخاطي **يشهر** في السوق عنده ابي حنيفة ان كان سوقيا او بين قومه ان لم يكن كذا ويقال لهم وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه **وزاد ضربه** بقدر ما يراه الامام **وحبسه** لما روي ان عمر رضي الله عنه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وامر بان يطاف به **وله** ان التشهير يكفي لدفع شره عن العباد فلا يحتاج الى الضرب وحديث عمر محمول على السياسة ولهذا سخم وجهه

فصل في الاختلاف في الشهادة **ويجب توافق الشهادة والدعوى** لانها لو خالفتها فقد كذبتها والدعوى الكاذبة لا تعتبر وجودها والشرط توافقهما في المعنى دون اللفظ حتى لو ادعى المدعي الغصب فشهدا باقرار المدعى عليه بذلك تقبل **واتفاق الشاهدين لفظا ومعنى في** قبول شهادتهما **شرط** عند ابي حنيفة بحيث يفيد لفظ كل واحد منهما ذلك المعنى بالوضع لا التضمن والالتزام حتى لو شهد احدهما بالهبة والاخر بالعطية تقبل ولو شهد احدهما بالغصب والاخر بالاقرار به لا تقبل وقالا غير شرط لفظا **وان شهد هذا بالف وذاك بالفين والدعوى بالفين** اي والحال ان الدعوى ملصقة بالفين

فهي مردودة عند ابي حنيفة **وقبلاها في الالف** لانهما اتفقا فيه ولا تقبل في الالفين لانهما اختلفا فيه فصار كما اذا شهد احدهما بالف والاخر بالف وخمسماية والمدعي يدعي الفا وخمسماية وله ان الالف غير الالفين لفظا ومعنى فلم يتفقا في واحد منهما فلا تقبل كما لو شهد احدهما بالدراهم والاخر بالدنانير بخلاف الالف والخمسماية لانهما اتفقا في لفظ الالف **او هذا بالف وذاك** يعني شهد احدهما بالف والاخر **بالف وخمسماية والدعوى بالاكثر** يعني والحال ان المدعي يدعي الفا وخمسماية **قبلت الشهادة في الالف** اتفاقا لاتفاق الشاهدين على الالف لفظا ومعنى وتفرد احدهما بخمسماية قيد بقوله والدعوى بالاكثر لان الدعوى لو كانت بالالف فقط لا تقبل شهادتهما لان المدعي كذب الشاهد بالزيادة الا ان يقول المدعي كان حقي الفا وخمسماية فاستوفيت الخمسماية فحينئذ تسمع شهادتهما لحصول التوافق بين الدعوى والشهادة **ولو شهدا بالف وقال احدهما قضاه نصفها قبلت في الالف لا في القضا** يعني لا تقبل شهادة من قال قضى خمسماية لانه منفرد في ذلك الا ان يشهد معه اخر فيتم البينة على القضا فتسمع **وينبغي ان يمتنع** الشاهد الذي يعلم قضا نصفها **عنها** اي عن الشهادة **حتى يقر المدعي بالقبض** اي قبضه نصفها لان الشهادة بالف قبل اقراره تكون اعانة على ظلم المدعى عليه **وان شهد احدهما بنكاح بالف والاخر به** اي بالنكاح **بالف وخمسماية فهي مقبولة بالف** عند ابي حنيفة **وردّاها كالبيع** اي كما رد مثل تلك الشهادة في البيع اذا شهد احدهما انه اشتراه بالف والاخر انه اشتراه بالف وخمسماية لان العقد يختلف باختلاف الثمن وله ان المقصود الاصلي في النكاح الحل وهما متفقان عليه والمال تابع واختلافهما في التابع لا يقدح بخلاف البيع لان الثمن فيه مقصود ولهذا لم يصح البيع بلا ثمن وصح النكاح بلا مهر فيكون اختلافهما فيما هو المقصود مضرا **واذا شهدت بينة بقتله زيدا يوم النحر بمكة واخرى به** اي شهد شاهدان اخران بقتله زيدا **يوم النحر بالكوفة لم تقبلا** لان احدى البينتين كاذبة بيقين ولا ترجيح لاحدهما **فان حكم بالسابقة** اي حكم الحاكم بالبينة الاولى **لغت الاخرى** اي لا تسمع البينة الثانية لان الاولى ترجحت باتصال القضا بها كما لو كان لرجل ثوبان احدهما نجس فتحرى فصلى باحدهما ثم وقع تحريه على طهارة الاخر لا يعتبر الثاني لان الاول اتصل بحكم الشرع فلا ينتقض **ولو اقام ذو اليد بينة على بيع دار من فلان بالف في رمضان وفلان** اي اقام فلان بينة لبعد ما ادعى **انه ارتهنها منه** اي اخذ تلك الدار من فلان رهنا **بعشرة في شوال رجح محمد الرهن** اي بينته لان العمل بالبينة واجب ما امكن وهنا يمكن بان يثبت البيع في رمضان ثم يعاد اليه فيرهنه في شوال **وهما البيع** اي رجحا بينته لانها اسبق واكثر اثباتا لان البيع يوجب الملك في البدلين والرهن لا يوجبه **ولو شهدا برهن وقبض واختلفا في المكان او الزمان ابطلها** اي محمد شهادتهما وقالا لا تبطل وضع في القبض المعاين اذ لو شهدا على اقرار الراهن والواهب والمتصدق بالقبض جازت الشهادة اتفاقا **له** ان القبض فعل والفعل الواحد الموجود في زمان لا يكون موجودا في زمان اخر فيختلف المشهود به **ولهما** ان القبض بحكم الرهن يمكن ان يتكرر بان الراهن اعاد الرهن باستعارة من المرتهن ثم اعاده الى يد المرتهن فهذا القبض يكون مضمونا كالقبض الاول فاذا امكن تكرره لا يختلف المشهود به باختلاف زمانه او مكانه **واجزناها معه** اي الشهادة مع اختلاف الشاهدين **في البيع** اي زمانه او مكانه وقال زفر لا يجوز لان الثابت بشهادتهما بيعان فلم يتم نصاب الشهادة على احدهما **ولنا** ان البيع قول والقول يتكرر فيكون بدل البيعين واحدا فيتم النصاب عليه وفي التبيين كل ما هو قول كالطلاق والعتاق والوصية والوكالة والقرض والكفالة والرهن والحوالة اذا اختلف الشاهدان في زمانه او مكانه تقبل شهادتهما لان القول مما يعاد ويكرر وكل ما هو فعل

كالقتل والغصب والجناية اذا اختلف الشاهدان في زمانه او مكانه لا يقبل لان الفعل الموجود في زمان غير
الموجود في زمان او مكانه لا يقبل لان الفعل الموجود في زمان غير الموجود في زمان اخر وكذا النكاح لانه
وان كان قولا لكن الفعل وهو حضور الشاهدين شرط فيه فصار في حكم الفعل وان شهد مولياً امة على طلاق
زوجها وهي تجحد اي ينكر طلاقه يقبلها اي ابو يوسف شهادتهما لانها شهادة عليها لا لها وردها محمد لان في
تلك الشهادة في حق الذمي نفعا لها وهو تخليصها من رق النكاح وان اشترى ذمي دارا من مسلم فادعاها
ذمي او مسلم بشهادة ذميين يقبلها في حقه اي يقبل ابو يوسف تلك الشهادة في حق الذمي وردها اي قال لا
يقبل اصلا ولو لم يردف قولها لكان اولى لانه في طرف النفي من قوله لها انها قامت على كافر بانه استحقها وعلى
مسلم بالرجوع عليه بالثمن فيقبل على الكافر دون المسلم كما ان شهادة ذميين بدين في تركه كافر خلف ابنين كافر
احدهما مقبولة على الكافر دون المسلم والحكم بالاستحقاق لا يكون حكما بالرجوع بالثمن على البايع ولهذا اشترط للقاضي
ان يقول حكمت بالاستحقاق وفسخت عقدهما وحكمت بالرجوع بالثمن على البايع ولو كان الحكم بالاستحقاق حكما بالرجوع
لما احتاج القاضي الى التصريح به ولها انها قامت على مسلم لانها اظهرت ان المسلم باع ما لا يملكه فلا يقبل بخلاف
ما استشهد به لان القضا فيه توجه على الكافر المورث فلم يظهر في حق المسلم لان البينة ليست بحجة في حقه

فصل في الشهادة على الشهادة وتجوز الشهادة على الشهادة وكان القياس ان لا تجوز
لان الشهادة عبادة بدنية والنيابة لا تجري فيها لكن جازت استحسانا لمس الحاجة اليها لان الاصل قد يعجز عن
اداء الشهادة بموت او مرض او بعد مسافة ولو لم تجز شهادة الفرع لضاع الحقوق فيما لا يسقط بالشبهة
احترز به عن الحدود والقصاص فانهما يسقطان بالشبهة ولهذا لم يجز فيهما شهادة النسا لما فيها من شبهة البدلية
وفي الشهادة على الشهادة حقيقة البدلية فاولى ان لا يجوز فيهما ولا يجوز من واحد على واحد لقول علي رضي الله عنه
لا يجوز على شهادة رجل الا شهادة رجلين ويجوز من اثنين على اثنين يعني اذا شهد رجلان على شهادة رجل
وشهد الشاهدان الفرعان على شهادة رجل اخر في هذه الحادثة تقبل عندنا وقال الشافعي لا تقبل الا بد عنده ان
تكون شهود الفروع اربعة لان كل فرعين قاما مقام اصل واحد فصارا كالمرأتين ولنا ان الفرعين شهدا بحق وهو
نقل شهادة الاصل وشهدا بحق اخر وهو نقل شهادة الاخر فيجوز كما اذا شهدا بدين ثم بدين اخر ويقول الاصل اي
الشاهد الاصلي اشهد على شهادتي وهذا القول ليس بلازم لان من عاين الحقوق جاز ان يشهد وان لم يشهده
اي اشهد ان فلانا اقر عندي بكذا فعن شهادة عند الفرع كما يشهد عند القاضي فلا بد منها لنقلها الى مجلس القاضي
واشهدني على نفسه والفرع اي يقول الشاهد الفرعي عند الادا اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته
ان فلانا اقر عنده بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك وفي هذا الاول خمس شينات والاقصر ان يقول اشهد
على شهادة فلان بكذا فيذكر فيه شينين لا غير ذكره محمد في السير الكبير وهو مختار بعض الفقها لانه ايسر كذا في التبيين
ولا تقبل من الفروع الشهادة الا بتعذر حضور الاصول مجلس الحكم بموت او سفر اي غيبتهم مدة مسيرة
سفر او مرض لان الحاجة الى شهادتهم انما تكون عند عجز الاصول وهو انما يتحقق بهذه الاسباب وعن ابي يوسف
انه اذا كان الاصل في مكان اذا انطلق لاداء الشهادة لا يقدر على البيتوتة في منزله صح الاشهاد وبه اخذ كثير من المشايخ
وعن محمد انها تجوز كيف ما كان حتى ان كان الاصل في زاوية المسجد فشهد الفرع على شهادته في زاوية اخرى منه
تقبل في النهاية اذا شهد الفروع مع كون الاصول في المصر جاز ان لا يجوز عند ابي حنيفة ويجوز عندهما بناء على ان

التوكيل

التوكيل بغير رضا الخصم لا يجوز عنده ويجوز عندهما فلا يملك الاصل انابة غيره مناب نفسه في الشهادة بلا
عذر كما لا يملك المدعى عليه ان يستنيب غيره مناب نفسه في الجواب بدون عذر والجامع ان استحقاق الجواب على المدعى
عليه كاستحقاق الحضور على الشهود ويملك عندهما كما يملك المدعى عليه ويجوز تعديل الفروع الاصول لان الفروع
من اهل التزكية وكذا اذا عدل احد الشاهدين صاحبه ولا يتهم بان فيه تنفيذ شهادته لان العدل لا يتهم بمثله
اذ لو اتهم انسد باب الشهادة ويجيز سكوتهم يعني لو سكت الفروع عن تعديل الاصول جاز شهادتهم عند ابي يوسف
لانهم لما نقلوا قول الاصول فكانهم حضروا بانفسهم وشهدوا فلا يلزم الفروع تعديلهم وان قالوا لا نعرف ان الاصول عدول
ام لا لا يرد القاضي شهادتهم ويسال عن الاصول غيرهم وهو الصحيح وينظر الحاكم في حالهم اي في حال الاصول
واوجبه اي محمد التعديل لان الشهادة انما تقبل بالعدالة فاذا لم يعرفوا الفروع عدالتهم لم يعرفوا شهادتهم فلا
تقبل وان انكر الاصول شهادتهم ردت من الفروع بان قال الاصول ما لنا شهادة على هذه الحادثة وماتوا
او غابوا ثم جا الفروع يشهدون على شهادتهم بهذه الحادثة اما مع حضورهم فلا يلتفت الى شهادة الفروع لثبوت
التعارض بين خبر الاصول وخبر الفروع

كتاب الرجوع عن الشهادات

ولا يصح الا في مجلس القضا اي قاض كان لان الرجوع عن الشهادة توبة عما ارتكب من قول الزور والتوبة بحسب
الجناية على ما قال عليه السلام السر بالسر والعلانية بالعلانية فلما كان شهادة الزور بحضرة القاضي يجب ان يكون
توبتهما كذلك ولو اقام المقضي عليه بينة ان الشاهدين رجعا عند غير القاضي لا تسمع ولو اقام بينة انهما اقرا برجوعهما
عند غير القاضي تسمع لان اقرارهما به يكون رجوعا منهما في الحال وتسقط قبل الحكم بها يعني اذا رجعا قبل حكم
القاضي بشهادتهما يسقط ولا يقضي بها لان كلاميهما الاول والثاني تناقضا وبعده اي بعد الحكم اذا رجعا لا ينقض
الحكم لان كلاميهما الاول ترجح باتصال الحكم به ويضمنون ما اتلفوه بشهادتهم لانهم صاروا اسبابا للاتلاف
المال على وجه التعدي فلزمهم الضمان كحافر البير وفي شرح المصنف هذا اذا قبض المدعي المال دينا كان او عينا
لان الاتلاف لا يتحقق بدون قبضه الى هنا كلامه لكن هذا المختار شمس الايمة وقال شيخ الاسلام هذا مسلم اذا كان
المال دينا واما اذا كان عينا يجب الضمان على الشهود وان لم يقبضه المشهود له لان ملك المشهود عليه يكون
زايلا عن العين بمجرد القضا ولهذا لم يجز ان يتصرف فيها وجاز للمقضي له ذلك فالاثنان كل المال يعني اذا
شهد شاهدان بمال فحكم به الحاكم وقبض المحكوم له ثم رجعا عن شهادتهما ضمنا كل المال او احدهما اي اذا رجع
احد الشاهدين او اثنان اي اذا رجع اثنان من ثلاثة شهود او امراتان مع رجل يعني اذا شهد رجل وامراتان
فرجعتا نصفه يعني يضمن نصف المال في هذه الصور لان نصف الحق ثابت بمن بقي وهو المعتبر في باب الرجوع
حتى لو رجع واحد من ثلاثة لا يضمن او احديهما اي اذا رجعت احدى المراتين في الصورة السابقة او تسع
من عشر اي اذا شهد رجل وعشر نسوة فرجعت منهن تسع الربع اي تضمن الراجعات ربع المال لان ثلاثة ارباع
الحق ثابت بمن بقي وهو الرجل والمراة ولو رجعت ثمان نسوة لا ضمان عليهن لثبوت كل الحق بمن بقي فان رجع الكل
اي الرجل وعشر نسوة فعليه السدس اي على الرجل ضمان سدس المال عند ابي حنيفة وعليهن خمسة اسداسه
لان كل امراتين يقومان مقام رجل فصار كما اذا شهد ستة رجال فرجعوا وقالا النصف وعليهن الباقي
يعني يضمن الرجل النصف والنسوة النصف لانهن وان كثرن يقمن مقام رجل ولهذا لا تقبل شهادتهن الا بانضمام
رجل قيد برجوع الكل لان الرجل لو لم يرجع كان عليهن النصف اتفاقا لبقا من ثبت به نصف الحق ولو شهد

رجلان وامرأة ثم رجعوا ضمنا خاصة يعني لا تضمن المرأة لانها صارت كالمعدومة في الشهادة مع وجودهما
ولو رجع شاهدا نكاحها بمهر مثل او اقل اي اذا شهد شاهدان على امرأة بان فلانا نكحها بمهر مثلها او باقل منه
ثم رجعا وفي شرح الوافي والكنز كذا لو شهدا عليها بانه نكحها على اكثر من مهر مثلها والمصنف ترك هذا القيد او نكاح
اياها بمهر مثل اي لو شهد شاهدان على رجل بانه تزوجها بمهر مثلها لم يضمنا اما في صورة الرجوع في نكاحها
فلان خروج البضع من ملكها غير متقوم وهو دخول البضع في ملكه والاتلاف بعوض يكون كلا اتلاف وضمنا
الزيادة يعني اذا شهد باكثر من مهر المثل ثم رجعا ضمنا الزيادة على قدر مهر المثل لانهما اتلفاها بغير عوض واذا شهد
عليها بنكاح بمهر قاصر مثلا اذا ادعى نكاحها على مائة وقالت تزوجني على الف ومهر مثلها الف فبرهن على مائة فقضي
له بها ثم رجعا بعد الدخول قبل الطلاق لا يضمنها اي ابو يوسف الشاهدين النقصان وهو تسعمائة
وقالا ضمناه لها قيدنا بقولنا بعد الدخول قبل الطلاق لانهما لو رجعا بعد الطلاق قبل الدخول لا يضمنان
لها شيئا اتفاقا من الحقائق وهذا الخلاف مبني على ان القول لها الى تمام مهر مثلها عندنا اذا اختلف الزوجان
في قدر المهر وكان يقضى لها لولا شهادتهما فهما اتلفا تسعمائة فيضمنان وعنده القول قول الزوج فلم يتلفا عليها
شيئا او بالبيع اي اذا شهدا بانه باع شيئا بمثل القيمة او اكثر ثم رجعا لم يضمنا لانهما لم يتلفا عليه شيئا
بلا عوض او باقل يعني اذا شهدا بانه باع باقل من القيمة ضمنا النقصان لانهما اتلفا عليه جزأ من المبيع بلا عوض
عنه قيد بالبيع لان المشتري لو ادعى انه اشترى العبد بالف وقيمته الفان فشهد شاهدان ثم رجعا ضمنا
الالف ان كان باكثر فان كانت الدعوى من المشتري فلا ضمان لانه رضي بالزيادة وان كانت الدعوى من البايع
ضمنا للمشتري ما زاد على القيمة كذا قاله صدر الشريعة او بطلاق يعني اذا شهدا انه طلق امرأته قبل الدخول
ضمنا نصف المهر لان الفرقة قبل الدخول في معنى الفسخ لا توجب على الزوج شيئا اذا كانت من جهتها كتقبيل
ابن زوجها وهما باضافة الفرقة اليه الزماه نصف المهر ويضمنان له ذلك اذا رجعا او بعده اي اذا شهدا بطلاق
بعد الدخول ثم رجعا لم يضمنا لانهما اتلفا عليه منافع البضع وهي غير متقومة في الخروج عن الملك او باعتاق
اي اذا شهدا باعتاق عبده فحكم الحاكم بعتقه ثم رجعا ضمنا القيمة لانهما بشهادتهما اتلفا عليه مالية العبد
بغير عوض والولاء للمالك لا يتحول اليهما بهذا الضمان لانه ليس بمال متقوم او بقصاص بعد القتل يعني
اذا شهدا انه قتل فلانا عمدا بسلاح فحكم الحاكم بقصاص فقتل ثم رجعا الدية ولا تقتص منهما وقال
الشافعي يقتص من الشاهدين ان قالا تعمدنا به لانهما تسببا لقتله فصار كالمكره عليه ولنا انهما لم يباشرا
القتل ولم يصيرا سببا يضاف القتل اليه لانه وجد باختيار الولي وتخلل الفعل الاختياري بينهما قطع نسبة
القتل اليهما كما لم ينسب اباق العبد الى من حل قيده بخلاف المكره لانه ملجي الى القتل فصار المكره كالآلة للمكره
ولو رجع الفروع ضمنوا لان التلف مضاف الى شهادتهم او الاصول وانكروا اشهادهم
لم يضمنوا لانهم انكروا سبب الضمان وهو اشهادهم وان قالوا اغلطنا في اشهادهم ضمنهم اي محمد الاصول فقط
بالاصول لان تضمين الفروع اتفاق وقالا لا ضمان عليهم لان الموجود منهم شهادة في غير مجلس القاضي فلا يكون
سببا للاتلاف بل صار السبب له شهادة الفروع فيختص الضمان بهم وله ان الفروع نقلوا شهادة الاصول
فصار كان الاصول حضروا مجلس الحكم فشهدوا ثم رجعوا او الجميع اي لو رجع جميع الاصول والفروع ضمن الفروع
خاصة عند ابي حنيفة وابي يوسف وخير محمد المشهود عليه في تضمين من شاء يعني ان شاء ضمن الاصول

لان الفروع نايبون عنهم وان شاء ضمن الفروع لان القاضي عاين شهادتهم ولهما ان الاتلاف حصل بشهادة
الفروع وهم مباشرون من كل وجه وللاصول سبب للتلف من وجه فاذا اجتمعا فالضمان على المباشر
صورة رجوع الاصول ان يقولوا اشهدناكم بباطل او غلطوا او لم نشهدكم اصلا فلا ضمان على الاصول من المحيط
وان قال الفروع بعد الحكم بشهادتهم كذب الاصول او غلطوا لم يعتبر لان القضاء ماض لا ينتقض
بقولهم كما لا ينتقض برجوعهم ولا يلزمهم ضمان لانهم لم يرجعوا بل شهدوا على غيرهم بالكذب والمزكون يضمنون
بالرجوع يعني اذا رجع المزكون عن تزكية الشهود ضمنوا عند ابي حنيفة وقالا لا يضمنون لانهم انما اثنوا
على الشهود خيرا فصاروا في المعنى كشهود الاحصان اذا رجعوا وله ان الشهادة انما تقبل بالتزكية فصارت
في معنى علة العلة فيضاف الحكم اليها كما يضاف الى العلة بخلاف شهود الاحصان فانهم لم يثبتوا ما هو موثر وهو
الزنا وانما اثبتوا الاحصان وهو شرط محض ولهذا تقبل شهادة النساء فيه ويضمن شهود اليمين لا الشرط رجوعا
يعني اذا شهد شاهدان انه علق عتق عبده بشرط وشهد آخران ان الشرط الذي علق به العتق وجد فحكم الحاكم
به ثم رجع جميعهم يضمن شهود اليمين قيمة العبد لانهم اثبتوا العلة وهو قوله انت حر ولا يضمن شهود الشرط
لان الشرط كان مانعا وهم اثبتوا زوال المانع والحكم يضاف الى العلة لا الى زوال المانع وان شهدا على شهادة
اثنين اي شاهدين اصليين وآخران على اربعة اي شهد شاهدان آخران على شهادة اربعة اصول بمال
ثم رجعوا بعد حكم القاضي بذلك المال يضمن الاولين ثلثه اي يضمن ابو يوسف الشاهدين عن الاصليين
ثلث ذلك المال والآخرين ثلثيه اي يضمن فروع الاصول الاربعة ثلثي ذلك المال لان كل فريق قام مقام اصله لانهم
نقلوا شهادتهم فصار كان الاصول وهم ستة شهدوا ثم رجعوا وجعله اي محمد ضمان المال بين طايفتي الفروع
نصفين لان القضاء وقع بشهادتهم وهم في العدد سواء او اثنان على اثنين اي اذا شهد فرعان على شهادة
اصليين وآخران على آخرين اي شهد فرعان آخران على شهادة اصليين آخرين ورجع من كل فريق من الفرعين
واحد يضمنهما اي ابو يوسف الراجعين نصفه اي نصف المال لان الحق ثبت بالفروع الاربعة وقد بقي
الاثنان منهم فكان التالف هو النصف لا ثمنين ونصفا يعني قال محمد عليهما ثمنان ونصف ثمن من الضمان لان
نصف الحق باق ببقاء احد الباقيين لان صاحبه لو لم يرجع لبقي كل الحق واما الباقي الآخر فقد بقي بقاءه
بعض الحق وهو دون النصف لان النصف لو بقي ببقائه لكان كل الحق ثابتا بهما ولا يجب على الراجعين شيء
وليس كذلك ونقول ذلك البعض ثمن ونصف ثمن لان هذا الباقي باعتبار انه كواحد من الاصول الاربعة
بقي به ربع الحق وباعتبار انه واحد من الفروع الاربعة والاصول يبقى به ثمن الحق فاذا بقي به ربع الحق في حال
وثمنه في حال جعل كانه بقي ثمن ونصف لان الثمن متيقن والشك وقع في الثمن الآخر فينصف ويضم الى
النصف الذي بقي ببقاء الآخر فيكون خمسة اثمان ونصف ثمن والتالف وهو ثمنان ونصف ثمن يجب على الراجعين
على السوية فعلى كل منهما ثمن وربع ثمن فالمسئلة من ثمانية فانكسرت السهام بالارباع فضرب اربعة
في ثمانية فصار اثنين وثلاثين فخمسة الاثمان ونصف الثمن منه اثنان وعشرون والثمنان ونصف الثمن
منه عشرة اسهم فعلى كل واحد من الراجعين خمسة اسهم قال ابن سماعة كرر علينا محمد بن الحسن هذه المسئلة
وقال افهمتم قلنا نعم فلما قمنا من بين يديه فلم تصاحبنا المسئلة الى عتبة الباب فلهذا سميت العتبية
وسميت بالنظر في الوجوه لانا ننظر بعضنا في وجه بعض بين يدي محمد حتى يعرف انه فهم ما يثبت في وجهه اولم

كتاب القسمة

يفهم وسميت السحر لانا نقول محمد سحرنا والله اعلم
وهو اسم للاقتسام كالقدوة للاقتدا ثبتت بالكتاب وهو قوله تعالى ان الما قسمة بينهم وبالسنة لانه عليه السلام
باشرها في الغنايم والمواريث وعليه انعقد الاجماع **وينصب القاضي قاسما** للناس يقسم بينهم **عدلا امينا** ليثبت
الاعتماد على قوله **عالما بالقسمة** لان من لا يعلمها لا يقدر عليها **يرزقه من بيت المال** لان القسمة اشبهت بالقضا في
قطع المنازعة فيرزق منه كما يرزق القاضي وليست بقضا حقيقة لان مباشرتها ليست بفرض على القاضي وما
القضا فرض عليه حتى جاز للقاضي ان ياخذ الاجر على القسمة ولم يجز على القضا الا ان القسمة لها شبه بالقضا
من حيث انها تستفاد بولاية القضا حتى ملك القاضي جبر الابي ولم يملكه الاجنبي ومن هذه الجملة يجب
ان لا ياخذ الاجر عليها كذا في الكفاية **والا فباجرة** اي ان لم يرزق من بيت المال نصب القاضي قاسما يقسم باجرة
ويقدر القاضي اجرته كيلا يتحكم عليهم بالزيادة **وهي على عدد الرؤس** يعني اجرة القسام تجب على المتقاسمين على
عدد روسهم عند ابي حنيفة **وقالا الانصبا** اي على قدر الانصبا حتى لو كان المال بين ثلثة لاحدهم سدسه
وللاخر ثلثه وللثالث نصفه فالاجرة تكون عليهم اثلاثا عنده على قدر روسهم وعندهما اسداسا على قدر
انصبائهم قيدنا باجرة القسام لان اجرة الكيال والوزان تكون بقدر الانصبا اتفاقا وكذا ساير المؤن كاجرة
الراعي والحمل والحفظ ونحوها **لهما** ان الاجرة مؤنة الملك فيقدر بقدره كاجرة الكيال ونفقة العبد المشترك **وله**
ان القسمة تمييز الانصبا والاجرة تكون مؤنة التمييز وهذا عمل لا تفاوت فيه فان تمييز الاقل من الاكثر من
الاقل بخلاف اجرة الكيال لان الاجر فيه مقابل بعمل الكيال وهو متفاوت **ولا يجبر** القاضي **الناس على قاسم**
اي على ان يستاجروه لانه لو تعين لتحكم بالزيادة على اجر مثله ويكون ضرا بهم فان اصطلحوا فقسموا جاز
لان في القسمة معنى المبادلة فيجوز بالتراضي كساير المعاوضات الا ان كان فيهم صغير لا يجوز لان تصرفهم لا
ينفذ ولا ولاية لهم عليه فيحتاج الى القاضي **ويمنعون عن الشركة** اي يمنع القاضي القاسمين عن اشتراكهم كيلا يتواضعوا
على تكثير الاجر فيودي الى اضرار الناس واذا لم يشتركوا يتسارعون الى القسمة بالاجر اليسير حذرا عن الفوت
فيرخص الاجر **واذا حضر عند القاضي شركا في ايديهم عقار** وهو ما له اصل وقرار مثل الارض والدار **وادعوا**
انه ارث اي ميراث بينهم من فلان **وطلبوا القسمة فهي موقوفة على البينة بالموت وعدد الورثة** يعني عند
ابي حنيفة لا يقسمه القاضي حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته **وقالا يقسم باعترافهم ويذكر في كتاب**
القسمة ذلك يعني يكتب القاضي في صكه انه قسمه باعترافهم ليعلم ان حكم القسمة مقتصر عليهم غير متعد الى شريكهم
اخر لو ظهر ولا يعتق امهات اولاده ومدبروه لعدم ثبوت موته في حقهم **كما في غير العقار** يعني كما تقسم باعترافهم
في المنقول **او عقار ادعوا شراءه او ملكه مطلقا** اي كما يقسم باعترافهم في العقار المشترى وفيما ادعوا ملكه
ولم يبينوا كيفية انتقاله اليهم **وله** ان التركة قبل القسمة مبقاة على ملك الميت حتى لو حدثت الزيادة تقضى
ديونه منها وبالقسمة ينقطع حق الميت حتى لا يثبت حقه في الزوايد فكان القسمة قضا على الميت باقرارهم
وانه لا يجوز لان الاقرار حجة قاصرة لا تتعدى الى غير المقر ولا بد من اقامة البينة حتى تكون حجة على
الميت بخلاف المنقول لانه يخشى عليه التلف وقسمته لتكون محفوظا ومضمونا على القابض والقاضي نصب
ناظرا فيقسمه والعقار محفوظ وغير مضمون على القابض فلا حاجة الى القسمة وبخلاف العقار المشترى لان
المبيع زال عن ملك البايع قبل القسمة ولا يمكن بقاوه فلم يكن القسمة قضا على الغير وبخلاف ما اذا ادعوا الملك

ولم

ولم يذكروا كيف انتقل اليهم فلانه ليس في القسمة قضا على الغير فانهم لم يقروا بالملك لغيرهم فيكون مقتصرا
عليهم **او وارثان في يدهما عقار** يعني اذا ادعيا انهما ورثا العقار الذي في ايديهما **ومعهما** اي والحال
ان معهما وارث آخر **غايب او صبي وبرهنا على الوفاة وعدد الورثة قسم بطلبهما** العقار **ونصب**
القاضي عن الغايب والصبي من يقبض نصيبه وهو الوكيل عن الغايب والوصي للصبي لان في ذلك نظرا
لهما **او مشتريان** اي اذا ادعى رجلان شراء دار وهي في ايديهما **ومعهما غايب** اي مشتر اخر غايب
وبرهنا عليه وطلبا القسمة **او كان العقار في يد الغايب** اي الوارث الغايب او في يد مودعه
او في يد الصبي الوارث **او كان الطالب واحدا** اي طالب القسمة وارثا واحدا وشريكه غايب
لم يقسم في هذه المسايل الثلاث اما اذا ادعيا الشرا فلان الملك الثابت لكل منهما ملك جديد باشر
سببه ولهذا لا يرد على بايع بايعه اذا وجد معيبا فلا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب وكانت البينة
في حق الغايب قايمة بلا خصم فلا يقسم وانما قسم في مسيلة دعوى الارث وثبتت بينته لان ملك الارث
ملك خلافة عن مورثه ولهذا يرد على بايع مورثه اذا وجد ما ورثه معيبا فيما اشتراه المورث فينتصب
احدهما خصما عن الميت فيما في يده والاخر خصم عن نفسه فكانت القسمة قضا على الخصمين الحاضرين فصحت
واما في المسيلة الثانية فانما لم يقسم لان في هذه القسمة قضا على الغايب او على الصبي باخراج شي مما في يده من
غير خصم منهما حاضر وانه لا يجوز ولا فرق في هذه الصورة بين اقامة البينة وعدمها في الصحيح واما في
المسيلة الثالثة فلان الواحد لا يصلح ان يكون مخاصما ومخاصما لانه يحتاج الى اقامة البينة **واذا انتفع كل**
من الشركا بنصيبه قسم بطلب احدهم لان في تلك القسمة تكميل المنفعة فيجيبه القاضي **واذا انتفع واحد لكثرة**
نصيبه واستضر آخر لقلته قسم بطلب المنتفع لان القاضي نصب لايصال الحق الى مستحقه ولا يعتبر ضرر
الاخر لانه من قلة نصيبه لا من صاحب الكثير **وحده** يعني لا يقسم بطلب صاحب القليل لانه متعنت في طلب
الضرر على نفسه فلا يجيبه القاضي لانه اشتغال بما لا يفيد **وان استضروا فبتراضيهم** يعني ان تضرر كل من
الشركا اذا قسم مثل الرحى والحمام لا يقسم القاضي وان طلبوا القسمة لانها لتكميل المنفعة وفي هذا التقسيم تفويتها
بل اشتغال بما يضر ويجوز قسمتهم بالتراضي لان الحق لهم وهم اعرف بحاجتهم ولا يمنعهم القاضي من ذلك **وتقسم العروض**
المتحدة الجنس لامكان المعادلة فيها من جهة المالية والمنفعة فيملك القاضي الاجبار عليها **ولا تقسم المختلفة**
الا بالتراضي اي العروض المختلفة الجنس لانعدام الاختلاط بينهما فلا يقع القسمة تمييزا بل يقع معاوضة فيكون بالتراضي
لا بالجبر **والرقيق لا يقسم** عند ابي حنيفة الا بالتراضي وقالا يقسم بطلب احدهما هذا فيما اذا كان الرقيق وحدهم
وليس معهم شي اخر من العروض لانهم اذا كان معهم شي اخر مما يقسم جازت القسمة فيهم تبعا لغيرهم اتفاقا وفيما
اذا كانوا ذكورا فقط واناثا فقط لانهم اذا كانوا ذكورا واناثا مختلطين لا يقسم اتفاقا لانهم جنسان لاختلاف
المقاصد حتى لو اشترى على انه عبد فظهر امة لم ينعقد البيع **لهما** ان الجنس متحد والتفاوت في القيمة لا يمنع
صحة القسمة كما صحت في الابل والغنم ورقيق المغنم **وله** ان التفاوت فيه فاحش من جهة الاغراض والمعاني
الباطنة كالفهم والكياسة فالتحق بالاجناس المختلفة فلا يقسم **كالجواهر** اي كما لا تقسم الجواهر لفحش التفاوت
بينها بخلاف تفاوت الابل والغنم في الانتفاع لانه يسير وبخلاف قسمة الغنايم لان حق الغانمين تعلق بالمالية
دون العين حتى كان للامام ان يبيع الغنايم ويقسم الثمن بينهم **ولا يقسم حمام ولا بير ولا رحى** لما سبق بيان

دليله في قوله وان استضروا فبتراضيهم والدور المشتركة في مصر يعني اذا كان للشركاء دور مشتركة في مصر
واحد وطلبوا من القاضي قسمتها يقسم كل اي كل دار منها على حدة اي على انفرادها ولا يقسمها قسمة واحدة عند
ابي حنيفة كدار وضيعة اي لا تقسم دار وضيعة مشتركة على حدة او دار وحانوت واجازا قسمة بعضها
في بعض ان كان اصلح يعني اذا راي القاضي ان الاصلح لهم قسمة بعضها في بعض قسمها قيد بقوله في مصر لان الدور
لو كانت في مصرين لا يقسم اتفاقا وضع في الدور لان البيوت في محلة تقسم قسمة واحدة اتفاقا لان التفاوت
فيها يسير لهما ان الدور جنس واحد اسما وصورة نظرا الى اصل السكنى واجناس نظرا الى وجه السكنى من قرب
الماء والمسجد وصلاح الجيران وغيرها فيكون الترجيح مفوضا الى راي القاضي وله ان العبرة للمقاصد فالداران
جنسان لفحش تفاوتهما نظرا الى وجوه السكنى ولهذا لا يجوز التوكيل بشرا دار غير معينة كما في الثوب فامتنع
التعديل في القسمة وتقسم البيوت قسمة واحدة لقلة التفاوت والمنازل المتلاصقة كالبيوت والمتباينة
كالدور فان تراضوا بقسمتها فهي بيع عند ابي حنيفة لان كلا منهم صار كالبايع من شريكه نصيبه من تلك
الدار بنصيب شريكه من هذه الدار وقالا لا يكون بيعا لان القاضي عندهما يملك هذه القسمة بغير تراضيهم
اذا راي ذلك الاصلح واذا وجد المشتري نصيب احدهما معيبا بعد بنايه فيه يعني اذا باع احد الشريكين
نصيبه من دار بعد انقسامهما فبنى فيه المشتري ثم وجد به عيبا فلم يتمكن من الرد بسبب هذه الزيادة فرجع
بنقصانه اي بنقصان العيب فرجوعه على شريكه بما ضمن للمشتري منتقض عند ابي حنيفة وقالا يرجع
عليه قيدنا بقولنا بعد اقتسامهما لانه لو باع قبل اقتسامهما فضمان نقصان العيب عليهما اتفاقا وقيد بقوله
بعد بنايه لان المشتري لا يرجع بالنقصان قبل بنايه بل يخير بين الاخذ بجميع الثمن او الترك وهذا الخلاف مبني
على الاختلاف في مسيلة وهي ان مشتري جارية اذا باعها من اخر فاستولدها الثاني فاستحقها رجل فاخذ من
الثاني الجارية وقيمة الولد رجع الثاني على الاول بما ضمنه ثم الاول يرجع على بايعه بالثمن لا غير عند ابي حنيفة ويرجع
به وبقيمة الولد عندهما وقد سبق بيانه في الفصل الاخير من باب الدعوي وان استحق بعض معين من نصيب
احدهما من للبيان في محل الرفع صفة بعض يعني اذا استحق بعض نصيب احدهما بعينه لم تفسخ القسمة او شايع
في الكل يعني اذا استحق بعض نصيب شايع في كل الانصبا فسخت لان باستحقاق جزء شايع ينعدم معنى القسمة
وهو الافراز الا ترى انه يوجب الرجوع بحصته في نصيب غيره شايعا بخلاف المعين لان ما وراء المستحق
بقي مفرزا على حاله ليس للغير فيه حق فرجع بحسابه على شريكه او في نصيب احدهما يعني اذا استحق بنصف
نصيب احدهما مثلا فله الرجوع في نصيب الاخر بنصف النصف عند ابي حنيفة لانه لو استحق كل ما في يده
يرجع بنصف ما في يد شريكه فاذا استحق نصفه يرجع بنصف ذلك اعتبارا للجزء بالكل وقالا تفسخ لانه
بالاستحقاق ظهر شريك اخر والقسمة بدونه لا تصح فتنفسخ كما اذا استحق نصف الدار كلها بطل القسمة
ولابي حنيفة ان الاستحقاق في معنى البيع واستحقاق بعض المبيع لا يبطل البيع فيما بقي بل يثبت الخيار للمشتري ان شا
نقض البيع في الباقي وان شا رجع بعوض المستحق فكذا في القسمة ووافق محمد ابا حنيفة في الاصح اي اصح الروايتين
وضع في الدار اذ لو كانت ماية شاة بين رجلين فاقتسما فاخذ احدهما اربعين تساوي خمسماية والاخر ستين
تساوي خمسماية فاستحق شاة من الاربعين تساوي عشرة دراهم فانه يرجع بخمسة دراهم على صاحب الستين
اتفاقا من الحقايق فصل في كيفية القسمة ودعوى الغلط فيها وينبغي ان يصور القاسم ما يقسمه

يتمكن

ليتمكن من حفظه ويعدله اي يسويه على سهام القسمة ويذرعه ليعرف مقداره ويقوم بناءه لان التقويم يحتاج اليه
في الاخرة ويفرز كل نصيب بطريقه وشربه لينقطع تعلقه بالاخر وترتفع المنازعة ويلقب نصيبا بالاول
والاخر اي النصيب الاخر بالثاني وهلم جرا يعني يتعال له وجر جرا هذا الطريق ولقب الاخر بالثالث واخر بالرابع
وعلى هذا وكيفيته ان ينظر الى اقل الانصبا فيقدر به اجزا السهام مثلا اذا كان العقار مشتركا بين ثلثة لاحدهم
النصف وللاخر الثلث وللاخر السدس جعله اسداسا لان السدس اقل فيكون لصاحب النصف ثلاثة اسداس
ولصاحب الثلث سدسان ويقرع اي يكتب اساميهم لتطيب قلوبهم ويزول عن القاسم تهمة الميل لاحدهم ولو قسم
بلا قرعة جاز لان القسمة في معنى القضا فيملك القاسم الالزام فمن خرج اسمه اولا اخذ الاول يعني اخذ
الملقب بالاول اي بالنصيب الاول ومن خرج اسمه ثانيا اخذ النصيب الثاني وهكذا ولا تدخل القاسم الدراهم
فيها اي في قسمة العقار مثلا اذا قال احدهم انا اعطي لقيمة البنا الدراهم لا تقسم كراهة بل يجعله لقيمته دراعا
من العرصة لان الدراهم غير مشترك فاذا لم يجبر على قسمة الجنسين المشتركين فما ظنك عند عدم الاشتراك الا بالتراضي
واذا قسم ولم يبينوا الطريق والمسيل ولاحدهم مسيل او طريق في ملك الاخر غير مشروط في قسمة ذلك فان
امكن صرفه اي صرف الطريق والمسيل عن ملكه صرف والا اي وان لم يمكن صرفه فسخت القسمة لان المقصود منها
تكميل التمييز وقطع تعلق كل منهم بنصيب غيره واذا لم يحصل تعين الفسخ قيد بقوله غير مشروط لانهم لو شرطوا
في القسمة ان ما اصاب كل واحد فهو له بحقوقه لا تنفسخ القسمة وترك الطريق والمسيل على حاله لانه يكون
حقا له في نصيب الاخر وذراع من سفل لا علو له مقسوم عند ابي حنيفة بذراعين من علو لا سفل له
يعني اذا كان سفل مشترك بين رجلين وعلو لرجل اخر وعلو مشترك بينهما وسفله لرجل اخر فطلبا القسمة يجعل
عند ابي حنيفة بمقابلة ذراع من سفل مجرد دراعين من علو مجرد ويسوى اي يجعل ابو يوسف ذراعا من سفل
بذراع من علو وشرط محمد القسمة بالقيمة وهو المذهب قول محمد هو المفتى به قيل هذا اختلاف بحسب الزمان
فحكم الامام به على عادة اهل الكوفة من اختيارهم السفل على العلو وابو يوسف على عادة اهل بغداد من التسوية
بينهما ومحمد على ما شاهد من اختلاف العادة في البلدان وقيل هذا اختلاف بحسب البرهان وجه قول الامام
ان العلو يفوت بفوات السفل ولا يفوت السفل بفواته فيكون منفعة السفل ضعف منفعة العلو وجه قول
ابي يوسف ان المقصود منهما السكنى وهما مستويان فيه وجه قول محمد ان منفعة العلو والسفل متفاوتة
بحسب الاوقات وفي الصيف يختار العلو وفي الشتا السفل فلا يمكن التعديل فيقسم بالقيمة وتقبل شهادة
القاسمين باستيفا بعض الورثة ورده اي اذا انكر بعض الشركا استيفا نصيبه بعد القسمة فشهد
القاسمان على قبضه ترد شهادتهما عند محمد وتقبل عندهما لهما انهما شهدا على فعل غيرهما وهو
عتق عبد بفعل رجلين فشهدا على فعلهما وهو القبض لا على فعل انفسهما وهو
التمييز قيل هذا اذا قسما بلا اجر اذ لو قسما به لا تقبل شهادتهما اتفاقا لانهما يدعيان ايفاء ما استؤجرا عليه من العمل
والاصح انها تقبل مطلقا لانهما عدلان ولهذا اطلق في المتن لفظ القاسمين ولو ادعى احدهم غلطا في القسمة
وان شيئا مما اصابه في يد الاخر بعد ان اشهد بالاستيفاء اي اقر بقبض نصيبه لم يصدق لانه يريد فسخ
القسمة بعد وقوعها الا ببينة على انه في يد الاخر وان لم تقم بينة استحلف شريكه فان نكل جمع بين نصيبه ونصيب
المدعي فيقسم بينهما على قدر نصيبهما وفي التبيين لو ظهر غبن فاحش في القسمة ينظر ان كانت بقضا القاضي يفسخ



لان تصرفه مقيد بالعدل ولم يوجد وان كانت بالتراضي فقيل لا يلتفت الي قول من يدعي الغبن لوجود التراضي
كما في البيع وقيل يفسخ وهو الصحيح لان شرط جواز القسمة هو المعادلة فاذا ظهر غبن فاحش في القسمة فقد فات
شرطه فيجب نقضها بخلاف البيع لانه غير مبني على المعادلة فان قال استوفيت حقي لكن اخذت بعضه كان
القول لخصمه لانه يدعي عليه غصبا وهو ينكره او اصابني اي لو قال اصابني في القسمة الي موضع كذا ولم
يسلمه الي ولم يشهد بالاستيفاء وكذبه الاخر تحالفا وفسخت لانهما اختلفا في مقدار ما حصل له بالقسمة
فصار كالاختلاف في مقدار المبيع

كتاب الاكراه

وهو فعل يفعله الانسان
بغيره فيزول به الرضا عنه ويثبت حكمه وهو ان الاتلاف اذا حصل به انتقل الفعل الي المكره فيما يصلح ان يكون
المكره آلة اذا حصل ممن قادر على ايقاع ما توعد به اي يخوفه مطلقا اي سلطانا كان او غيره وخاف المكره وقوعه
اي غلب على ظنه ان المكره يفعله وهذا شرط ايضا ليصير مضطرا على فعله هذا اذا خاف من وقوعه على نفسه
لانه لو خاف من وقوعه على والديه او ولده لا يكون اكراها كذا في التبيين واذا اكره على بيع او شرا او اجارة
او اقرار بقتل ما اكره عليه من البيع واخواته خير بين امضايه وفسخه يعني المكره يكون مخيرا بين ان يمضي ذلك
العقد او يفسخه لان العقود انما تصح بالتراضي قيد الضرب بشديد لانه لو لم يكن شديدا او يكون الحبس مقيدا
بيوم لم يكن مخيرا الا ان مثله لا يبالي به عادة ولا يكون اضطرارا ملجيا الا اذا يكون من الشرفا او الروسا فانهم
يتضررون بضربة سوط او بفرك اذن لان فيه هوانا بين الناس وهو اضر من الالام فينبغي ان يفوض الي راي الحاكم
وان قبض الثمن او سلم المبيع لا الهبة بالجر عطف على مقدر تقديره سلم المبيع في البيع لا الهبة اذ وهب بلا اكراه
وسلم الموهوب بالطوع لا يكون التسليم امضا لهبته طوعا منصوب بقبض او سلم على تنازع الفعلين كان امضا
لبيعه لان كلا من القبض والتسليم طايعا دليل الرضا لان الاكراه على البيع لا يكون اكراها على القبض والتسليم
طايعا دليل الرضا لان الاكراه على البيع لا يكون اكراها على القبض او التسليم اذ الملك يثبت بدونهما في البيع وهو
مقصود المكره فيكون التسليم طايعا دليل الرضا بخلاف الهبة لان الملك لا يثبت بمجرد الهبة بل بالقبض فيكون
الاكراه على الهبة اكراها على تسليم الموهوب نظرا الي مقصود المكره وان قبضه مكرها رده اي المكره
الثمن ان كان قايما في يده لفساد العقد بالاكراه وان كان هالكا لا يضمن لانه اخذه باذن المشتري فيكون
امانة فان هلك المبيع في يد مشتر غير مكره والبايع مكره على البيع ضمن قيمته لان قبضه وقع بحكم عقد فاسد
فيكون مضمونا عليه بالقيمة ويضمن المكره المكره ان شا لانه نزل منزلة الالة للمكره في اتلاف ما اكره فكانه
دفع مال البايع الي المشتري وان شا ضمن المشتري لان المكره كالغاصب والمشتري كغاصب الغاصب فيضمن ايهما
شا فان ضمن المكره يرجع على المشتري بالقيمة لانه باداء الضمان ملكه من وقت وجود السبب فصار قايما
مقام المالك البايع وان ضمن المشتري لا يرجع على المكره كما لا يرجع غاصب الغاصب على الغاصب ولو كان المشتري
باعه من اخر وباع الاخر من اخر وتطاولت البياعات فله ان يضمن من شا من المشترين فان ضمن المشتري
الاول نفذ الكل وان ضمن الثالث او الرابع نفذ البياعات التي بعد الضمان لانه انما ملكه به فينفذ من حين
وجوده وبطل ما قبله بخلاف ما اذا اجاز المكره احد هذه البياعات حيث ما نفذ ما قبل الاجازة وما بعدها
لان عدم النفاذ كان لحقه فاذا سقط حقه بالاجازة عاد الكل الي الجواز واذا اكره على شرب خمر او اكل خنزير
بضرب او حبس او قيد لم يحل حتى يخاف على نفسه او عضوه فيقدم اي يحل الاقدام على تناولهما اذا خاف على

نفسه

نفسه او عضوه لان هذه الاشيا انما تباح حالة الاضطرار والضرورة لا تتحقق الا بالاكراه الملجي وهو الخوف
على نفسه او عضوه ولن صبر اي امتنع عن تناولها حتى حقق الوعيد وهو يعلم الاباحة اثم لان اهلاك
النفس او العضو بالامتناع عن المباح حرام فياثم قيد بقوله يعلم لانه لو لم يعلم كونه مباحا لا ياثم لانه موضع الخفا
وقد اختلف فيه العلما فيعذر كما كان يعذر بجهل الخطاب في اول الاسلام او في دار الحرب في حق من اسلم بها او
على الكفر اي اذا اكره على الكفر بالله تعالى او سب النبي صلى الله عليه وسلم بما يخاف منه على نفسه او عضوه
اقدم مطمينا قلبه بالايمان ولا اثم لقوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمين بالايمان وان صبر ولم يقدم على الكفر
حتى قتل اجر اي صار ماجورا لما روي ان حبيب بن عدي اخذه المشركون وباعوه من اهل مكة فجعلوا يعاقبونه
على ان يسب النبي صلى الله عليه وسلم فلم يسبه وصبر على ذلك حتى قتل وسماه النبي عليه السلام سيد الشهدا فان قلت
ما الفرق بين الخمر والكفر حيث اثم بالصبر في الاول واجر في الثاني وكلاهما مستثنيان في النص قلت الاستثنا
في الكفر راجع الي الغضب فانتفى عن المكره على الكفر الغضب دون الحرمة لان الاية المذكورة في قوله تعالى من كفر
بالله من بعد ايمانه الا من اكره وقلبه مطمين بالايمان ولكن من شرح بالكفر صدرا فعليهم غضب من الله ولهم
عذاب عظيم ذكر في الكشاف من كفر بالله شرط وجوابه محذوف لان جواب من شرح دال عليه فكانه
قيل من كفر بالله فعليهم غضب وفي الخمر راجع الي الحرمة لان الاية المذكورة فيه قوله تعالى وما لكم الا
تاكلوا مما ذكر اسم الله عليه وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم اليه والمستثنى من الحرام يكون حلالا
ومن امتنع من الطعام الحلال حتى اتلف يكون اثما او على اتلاف مال مسلم بما ذكر اي بما يخاف على نفسه او عضوه
اقدم لان اكل مال الغير مباح عند الضرورة وهي المخمصة فيباح عند الاكراه لان فيه ضرورة ويضمن المالك
المكره لان المكره صار كالالة له في الاتلاف او على قتله اي اذا اكره على قتل مسلم بقتل ما تقدم لا لان قتل المسلم حرام
لا يباح لضرورة فان فعل اي اقدم على قتله اثم لان الحرمة باقية ولا يوجب عليهما اي ابو يوسف المقدم
والمكره جميعا قصاصا بل اوجب الدية فيوجبه اي القصاص على المكره ان كان عمدا لا عليهما يعني عند الشافعي
يجب القصاص على المكره والمكره جميعا لان الفاعل قاتل حقيقة والامر متسبب وللمتسبب حكم المباشر فيجب
عليهما وله ان المكره قاتل حقيقة لا حكما والمكره قاتل حكما لا حقيقة فتمكنت الشبهة في كل منهما فسقط القصاص
ووجب الدية الا ان العاقلة لا تتحملها لانه عمد ولهما ان الاصل في الافعال ان يواخذ بها فاعلها الا ان
الشرع اسقط حكم فعله فيما يصلح ان يكون الفاعل الة للامر كالاكراه على اتلاف المال فان الحكم فيه راجع الي
الامر اتفاقا لانه يمكن ان ياخذه ويلقي على مال انسان فاتلفه ففي القتل يكون كذلك واما فيما لا يصلح كالاقوال
من الطلاق وغيره فحكم الفعل راجع الي الفاعل فان كان فيما لا يفسخ لم يبطل بالاكراه كالطلاق والعتاق والنذر
واليمين وان كان فيما يفسخ ويتوقف على الرضا كالبيع ونحوه يقتصر على المباشر الا انه يفسد لعدم الرضا او على
قطع يده ففعل ثم قطع رجله طوعا فمات المقطوع من ذلك يجب الدية في مالهما ابو يوسف في مال الامر
والفاعل جميعا ومنعناه في اخرى اي في رواية اخرى لا يقتص لان النفس حقه فلما اتلفه باذنه صار هدرا كما
لو اتلف ماله باذنه وصاحب المختار في هذه واختار الرواية الاولى ويجب في ماله اي مال القاتل الدية في اخرى
اي في رواية اخرى لان صورة الاذن صار شبهة مانعة عن القصاص فتجب الدية في ماله لكونه عمدا او رد
هذه المسئلة في هذا الباب وان لم يكن فيه اكراه لمناسبة وجود الامر بالقتل فيها كما كان يوجد في الاكراه على القتل

او تردى من الجبل اي اسقطوا الا اي ان لم تسقط فقتلك بسيف فالدية على عاقلة المكره عند ابي حنيفة لانه في معنى القتل بالمثقل وفيه كان تجب الدية على العاقلة فكذا ههنا وتجعلها في ماله اي ابو يوسف الدية في مال القاتل لان القتل الحاصل بالاكراه لا يوجب القصاص عنده كما سبق قريبا واوجب محمد القصاص على المكره لان القتل بالمثقل كان يوجب القصاص عنده وان اكره بقتل على ترد اي سقوط من مكان عال او اقتحام نار اي لو اكره بقتل على ادخال نفسه في نار او ماء وكل اي كل واحد من هذه الثلاثة مهلك فله اي للمكره الخيار في الاقدام والصبر عند ابي حنيفة وامراه بالصبر قيد بالقتل لانه لو اكره بالعصا ليس له الاقدام اتفاقا وقيد بقوله مهلك لانه لو لم يكن كذلك كان له الاقدام اتفاقا لانه لو القى نفسه صار مباشرا في اهلاك نفسه فوجب الصبر تحرزا عنه وله انه ابتلي ببليتين متساويتين في الافضاء الى الهلاك فيتخير ثم اذا القى نفسه في نار وغيره فعلى المكره القصاص لانه مضطر الى الالقاء وعندهما لا قصاص لانه مختار في القائه نفسه وان وقعت نار في سفينة ان صبر احترق وان القى نفسه غرق فاليه الخيار عند ابي حنيفة وامراه بالثبات او على طلاق اي لو اكره على طلاق امراته او عتاق وقع ورجع بقيمة العبد على المكره لان اتلاف المال مضاف اليه سواء كان موسرا او معسرا ولا يرجع على العبد بما ضمنه لانه هو المؤاخذ باتلافه ولا سعاية على العبد لانه صار حرا ولا تحتبس مالية الغير عنده وبنصف المهر لان ما عليه من المهر كان على شرف السقوط بان صارت الفرقة من قبل المراة فتاكد الوجوب بالطلاق وكان ذلك اتلافا بالمال واضيف الى من اكرهه هذا اذا كان له مسمى من المهر وان لم يكن رجع على المكره بما لزمه من المتعة ان كان قبل الدخول قيد به لانه اذا دخل بها تقرر المهر بالدخول لا بالطلاق فلم يجب الرجوع وفي الكفاية لو اكره على التوكيل بالطلاق ففعل الوكيل جاز استحسانا والقياس ان لا تصح الوكالة مع الاكراه لانها تبطل بالهزل فكذا مع الاكراه وجه الاستحسان ان الاكراه يوجب فساد العقد والوكالة لا تبطل بالشروط الفاسدة لانها من الاسقاطات اذ الموكل يسقط حقه بالتفويض اليه فاذا لم يبطل نفذ تصرف الوكيل ويرجع بنصف المهر على المكره استحسانا والقياس ان لا يرجع لان الاكراه وقع على التوكيل ولا يضاف اليه الاتلاف لان التوكيل قد يفعل وقد لا يفعل كما اذا شهد شاهدان ان فلانا وكل بعتق عبده فاعتقه الوكيل ثم رجعا لم يضمنا وجه الاستحسان ان غرض المكره زوال ملكه اي ملك الموكل اذا باشر الوكيل وكان الزوال مقصوده فيضمن او على اعتاق نصفه يعني اذا اكره على اعتاق نصف عبد فاعتق كله فهو مختار عند ابي حنيفة يعني لا يضمن المعتق لانه اعتقه باختياره فهو غير مكره وقالا هو مكره او على كله اي لو اكره على اعتاق كل عبد فاعتق نصفه فالمكره ضامن لنصفه عند ابي حنيفة وقالا لكله هاتان المسألتان مبنيتان على الاصلين اللذين مرا في كتاب الاعتاق وهو تجزي الاعتاق عنده وعدمه عندهما او على الزنا اي لو اكره على الزنا منعنا الحد وقال زفر يحد لان انتشار الالة دليل الطواعية فيحد ولنا ان انتشار الالة قد يكون طبعا لا طوعا كانتشار الة الصبي فلا يحد للشبهة او على الردة اي لو اكره الرجل على ان يرتد عن الاسلام فارتد نعوذ بالله لم تبن امراته لاحتمال ان يكون قلبه مطمئنا بالايمان فلا يكفر ووقع الشك في ارتداده حقيقة فلا يرتفع به النكاح الثابت بيقين ولو اكره على الاسلام يصير مسلما لان الاسلام يثبت مع قيام الاحتمال لعلوه

كتاب السير

جمع سيرة وهي الطريقة سمي بها هذا الكتاب لانه بين فيه سير رسول الله صلى الله عليه وسلم وصحابته

في الغزو يفترض الجهاد على الكفاية لاجماع الامة عليه وانما صار كفاية لانه تعذيب عباد الله وتخريب بلاد الله فلا يكون فرض عين لكن لما دفع شر الكفار بجهاد بعض المؤمنين سقط عن الباقين وان كان النفير عاما يعني اذا احتيج الى قتال المسلمين فعلى الاعيان يعني يفترض الجهاد على كل عين كالصلاة ويجب الغزو على كل من سمع وله الزاد والراحلة ولا يجوز التخلف الا بعذر بين ولو ان امراة سبيت بالمشرق وجب على اهل المغرب ان يستنقذوها ما لم تدخل في دار الحرب ويجب قتال الكفار وان لم يبدؤونا للعموم قوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الاخر ولا يجب الجهاد على صبي لسقوط التكليف عنه ولا عبد لاشتغاله بخدمة المولى ولا امراة لاشتغالها بخدمة الزوج وحق العبد مقدم على حق الشرع ولا اعمى ولا مقعد ولا اقطع اي مقطوع اليدين لعجزهم وفيه نزل قوله تعالى ليس على الاعمى حرج ولا على الاعرج حرج الاية واذا هجم العدو اي غلب تعين على الكل دفعه يعني صار الجهاد فرض عين لقوله تعالى انفروا خفافا وثقالا اي اخرجوا الى الجهاد شبانا وشيوخا وركبانا ومشاة فتخرج المراة والعبد بغير اذن الزوج والمولى لان حق العبد لا يظهر في مقابلة فرض عين ولا باس بالجعل هو ان ياخذ الامام من المسلمين مالا فيعطي الغزاة لدفع العداة للحاجة اي لحاجتهم الى الطعام والات الجهاد وليس لهم شيء ولا كفاية من بيت المال فيتحمل الضرر الادنى لدفع الضرر الاعلى وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم اخذ دروع صفوان عند الحاجة بغير رضاه وعمر رضي الله عنه اخذ فرس القاعد واعطى الغازي واذا حاصر المسلمون الكفار اهل الحرب دعوهم الى الاسلام لامكان اجابتهم اليه بمجرد الدعوة فان اسلموا كفوا عنهم اي امتنع المسلمون عن قتالهم وان امتنعوا دعوهم الى الجزية لانه عليه السلام امر هكذا من العجم احترز بهذا القيد عن المرتدين وعبدة الاوثان من العرب لان الجزية لا تقبل منهم فيقاتلهم المسلمون الى ان يسلموا كما قال الله تعالى تقاتلونهم او يسلمون فان بذلوها اي قبلوا الجزية بطريق اطلاق اسم المسبب على السبب اذ القبول سبب البذل كان لهم ما لنا وعليهم ما علينا يعني تكون اموالهم ودماؤهم محفوظة كاموالنا ودمائنا ويجب دعاء من لم تبلغه الدعوة ليعلموا انهم ليسوا لصوصا انما غرضهم الدين لا الدنيا ويستحب دعاء من بلغته للمبالغة في الانذار وانما لم يجب لما روي انه عليه السلام اغار على بني المصطلق غارين لا تكون مع الدعوة وفي المحيط وجوب الدعوة كان في الابتداء وفي زماننا شاع الاسلام وعرفه كل كافر وقام شيوعه مقام الدعوة فيحل القتال قبل الدعوة فان ابوا عن قبول الجزية استعانوا بالله عليهم اي على قتالهم وحاربوهم ونصبوا المجانيق وحرقوهم وغرقوهم وقطعوا اشجارهم وافسدوا زروعهم لما روي انه عليه السلام فعل كذا ورموهم اي المسلمون الكفار وان تترسوا اي جعلوا ترسا لهم باسارى المسلمين لان بلاد الحرب لا تخلو عن اسارى المسلمين وتجارهم فلو امتنع القتال لذلك لانسد باب الجهاد وقصدوا الكفار لانهم اذا لم يقدروا على التمييز فعلا قصدوا التمييز نية اذ الطاعة بحسب الطاقة وما قتلناه من الاسارى لا دية علينا ولا كفارة لان الجهاد فرض ولو تعلق به غرامة لامتنعوا عن الاقدام عليه ولا باس باخراج المصاحف والنساء في عسكر عظيم لان الغالب فيه السلامة وما روي انه عليه السلام قال لا تسافروا بالقرآن في ارض العدو محمول على القليل منهم دون سرية يعني لا يخرجون مصحفا ولا امراة في سرية لا يؤمن عليها لعلهم مخافة ان يقعا في ايديهم وينبغي ان لا يغدروا اي لا ينقضوا عهودهم ولا يغلوا اي لا يسرقوا من المغنم ولا يمثلوا اي لا يقطعوا اعضاء الكفار لورود النهي عن كل واحد منهم والمثلة المروية عن النبي عليه السلام في قصة العرنيين نسخت بالنهي المتاخر عنها ولا تقتلوا صبيا ولا امراة الا ملكة انما استثناها لانها سبب

الفتنة بملكها وكذا الصبي اذا كان ملكا ولا شيخا كبيرا اراد به من لا يقدر على القتال ولا على الاحبال اذ لو قدر على
الاحبال يقتل كيلا يجي منه ولد فيحارب المسلمين كذا في الذخيرة الا اذا راي في الحرب لانه برايه صار كالمقاتل
وقد روي انه عليه السلام قتل دريد بن الصمة وكان مضي عليه ماية وعشرون سنة لكونه صاحب راي في الحرب
ولا اعمى ولا مقعدا ولا مجنونا لما روي انه عليه السلام نهى عن قتلهم ولا يقتل المسلم اصوله الا ان يقصد واحد منهم
قتله ومن قاتل منهم قتل واذا نزلوا اي اذا احصر المسلمون اهل حصن فنزلوا على حكم الله يخير ابو يوسف القتل
او الاسترقاق وابقاهم احرارا ذمة لنا يعني الامام مخير عنده بين ان يقتلهم او يجعلهم اسارى او ذميين لمصلحتنا
وعين الثالث اي قال محمد بوضع عليهم الجزية وعلى اراضيهم الخراج لان النزول على حكم الله غاير جايز لما روي انه
عليه السلام قال لامير جيش اذا حصرت اهل حصن فارادوك ان تنزلهم على حكم الله فلا تنزلهم فانك لا تدري ما حكم
الله فيهم وانزل على حكمك فاذا لم نعلم يقينا ما حكم الله نحكم بما هو الاسهل عليهم وهو تركهم احرارا اهل ذمة ولابي يوسف
ان حكم الله فيهم معلوم وهو احد هذه الثلاثة والامام مخير في تعيينها لاستقرار الشريعة عليها وما رواه كان
في مبدا الاسلام وكان احكام الله تتجدد فالمبعدون عن رسول الله لا يدرون ما حدث بعدهم من الوحي ودار
الاسلام لا تصير حربا اي دار حرب عند ابي حنيفة بان يغلب الحربيون على دار من دور المسلمين او ارتد اهل
مصر وجروا فيه احكام الكفر او نقض الذميون عهدهم فغلبوا على دارهم الا انه يزول امان اهلها بان لا يبقى
فيها مومن ولا ذمي امنا باماته الذي كان ثابتا قبل استيلا الكفار لان البقا على الامان الاول دليل على بقاء النصرة
لاهل الاسلام وتتصل بدار الحرب ويظهر فيها احكام الكفر على الالسنة بان ينصبوا قاضيا كافرا لان حكم
الاسلام اذا بقي فيهم يكون معارضا لحكم الكفر فلا تكون الدار ثابتة للكفر واكتفيا بالثالث يعني اذا وجد الشرط
الثالث وهو اجراء احكام الكفر يكون كافيا عندهما في صيرورتها دار كفر وانفصالها عن دار الاسلام كما في العكس يعني
كما صار دار الحرب دار الاسلام بمجرد اجرا احكام الاسلام فيها واما البلاد التي في ايدي الكفرة في زماننا لا شك انها
بلاد الاسلام لانهم لم يظهروا عليها حكم الكفر بل القضاة مسلمون من الحقائق

فصل في الموادعة

ومن يجوز امانه واذا كان في الموادعة اي في المصالحة وترك القتال مصلحة للمسلمين لضعفهم فلا باس بها اي
وان لم يوجد فيها مصلحة لا ينبغي لهم مصالحة لان فيها ترك الجهاد صورة ومعنى وان انعكست اي ان كانت المصلحة
للكفار في الموادعة وراي الامام نقضها انفع للمسلمين نبذ اليهم يعني نقض صلحهم لما روي انه عليه السلام نقض
الموادعة التي بينه وبين اهل مكة ولا بد من اعلامهم واعتبار مدة يبلغ خبر النبذ اليهم فيتمكنون من جمع عسكرهم
لئلا يكون غدرا بهم وان بدؤا بالخيانة متفقين قوتلوا من غير نبذ قيد باتفاقهم لان جماعة منهم لو دخلوا دارنا
وقطعوا الطريق علينا بغير اذن ملكهم ولا منعة لهم لا يكون نقضا للعهد وان شرطا رد من يخرج الينا من الرجال
الاحرار مسلما نبطله يعني اذا اصالحنا اهل الحرب وشرطوا ان نرد عليهم من جانا مسلما لا يجوز الوفا به عندنا
ويجوز عند الشافعي قيد بالرجال لان رد النسا لا يجوز اتفاقا وقيد بالاحرار لان رد العبد لا يجوز في قوله منه
له ان النبي صلى الله عليه وسلم وادع اهل مكة ان لا يقاتلهم عشر سنين وان يرد عليهم من جا مسلما منهم ولنا ان
هذا صلح متضمن ترك فرض وارتكاب محظور فلا يجوز لان الامتناع عن تسليم المسلم الى الكافر فرض وتسليط الكافر
على المسلم محظور فان وادع الامام بمال ياخذ منهم للحاجة اي لحاجة المسلمين اليه كان كالجزية يعني يصرف الماخوذ
مصارف الجزية قبل حصارهم لان المسلمين لم ينزلوا بساحتهم وكالغنيمة بعده يعني اذا حاصرهم المسلمون واخذ

منهم

منهم ما لا يكون غنيمة لانه اخذ منهم بالقهر ويجوز دفع المال اليهم اي الكفار اذا حاصروا المسلمين ليوادعوه
اي ليصالحوا الامام لان فيه مذلة للمسلمين الا لخوف الهلاك يعني اذا خافوا على انفسهم يجوز دفع المال اليهم لما
روي انه عليه السلام صالح الاحزاب حين حاصروا المدينة على ثلث ثمار المدينة ويوادع المرتدين لينظر في امرهم
لان الاسلام مرجو منهم بغير مال لان في اخذ المال منهم تقريرهم وذا غير جايز وان اخذه اي الامام منهم المال لم يرده
لان في رده معونة لهم على القتال ويكره بيع السلاح والكراع اي الفرس والحديد من اهل الحرب لان في ذلك
تقوية لهم على قتال المسلمين وفي المبسوط بيع الحديد من البغاة جايز والفرق ان اهل البغي لا يتفرغون لاستعمال الحديد
سلاحا لان فسادهم على شرف الزوال ولا يجهزه اليهم اي يكره حمل ما ذكر من السلاح وغيره جهازا اليهم قبل الموادعة
وبعدها لان موادعتهم على شرف الانتقاض بنبذ العهد اليهم وكان القياس ان يكره بيع الطعام والثياب منهم لكنه
جاز لما روي ان ثمامة سيد اهل اليمامة قطع الميرة عن اهل مكة حتى قحطوا فاستشفعوا النبي عليه السلام في ذلك
فامره ان يمير اليهم واذا آمن اي اعطى الامان حر او حرة كافرا او حصنا او مدينة اي اهلها امتنع قتالهم لقوله عليه السلام
المومنون تتكافؤ دماؤهم اي تتماثل في القصاص والديات ويسعى بذمتهم ادناهم اي يعطي الامان اقلهم حالا وهو العبد
الا ان يكون فيه مفسدة يعني اذا كان في امانه فساد في راي الامام فينبذ اليهم ويؤدبه ~~يعني اذا كان في امانه~~
اي الامام ذلك الواحد ولا يصح امان ذمي لانه متهم في ذلك ولا اسير ولا تاجر فيهم ولا مسلم عندهم اي عند
الكفار وهو فيهم اي لم يخرج الى دار الاسلام لانهم مقهورون تحت ايديهم فالظاهر انهم يكرهون على الامان من جهتهم
فلا يعتبر وكذا العبد المحجور عن القتال لا يجوز امانه عند ابي حنيفة واجازه محمد قيد بقوله المحجور لان امان المأذون له
بالقتال موبدا او موقتا يجوز اتفاقا والمراد به الامان الموقت لانه لو اعطاهم امانا موبدا وهو ان يعقد عقد
الذمة يجوز اتفاقا حتى يمنع من الخروج الى دار الحرب لغيره من اهل الذمة له قوله عليه السلام امان العبد امان
ولابي حنيفة ان صحة الامان منوط بخيريته والمحجور مخطئ ظاهرا لانه لم يباشر القتال ليعرف خيرية الامان وفي
تجويزه سد باب الاستغنام والاسترقاق والمأذون يباشر القتال فيعرف الخيرية ظاهرا ويوافقهما في رواية
يعني في رواية ان ابا يوسف مع محمد وفي رواية مع ابي حنيفة واما في الصبي العاقل المحجور عن القتال مختلف فيه
كالعبد المحجور واما الصبي المأذون له فيه يصح اجماعا في الاصح واما الصبي الغير العاقل لا يصح كالمجنون

فصل في الغنائم وقسمتها

واذا فتح الامام بلدة عنوة اي قهرا قسمها ان شا بين الغانمين
كما فعل عليه السلام كذلك في فتح خيبر والا يخير وضع الخراج والجزية على اراضيهم وعليهم اي ان لم يشا الامام
القسمة يجوز عندنا ان يقراهلها احرارا والاراضي يكون مملوكة لهم ويضع الخراج على اراضيهم والجزية على روسهم وقال
الشافعي لا يجوز لانها صارت للغانمين بواسطة استيلائهم فلا يجوز ابطال حقهم بلا بدل يعدله والخراج لقلته لا يعدله
بخلاف المن على الرقاب لان للامام ان يبطل حقهم بالقتل فبالعوض القليل اولى ولنا ان النبي عليه السلام فعل كذا
باهل مكة وقد فتحها وتركها على ملكهم منا عليهم فان قيل فتحت مكة صلحا لان اهلها لم يقاتلوه قلنا المشهور انها فتحت
قهرا لقوله عليه السلام من دخل دار ابي سفيان فهو آمن ومن القى السلاح فهو آمن وهذا يدل على المقاتلة ويؤيده
قوله عليه السلام انما احلت لي ساعة ثم اذا من عليهم بالرقاب والاراضي يدفع اليهم من المنقول قدر ما يتهيأ لهم
به العمل واما عدم مقاتلتهم فمن كثرة رعبهم وانهزامهم ويقسم اي الامام بين الغانمين المنقول بعد ما من عليهم
برقابهم واراضيهم ويقتل الاسارى يعني الامام مخير في الاسارى بين هذه الثلاثة اما ان يقتلهم حسما لمادة الفساد

او يسترقهم توفيرا للمنفعة على المسلمين او يتركهم اهل ذمة للمسلمين ويضع عليهم الخراج ولا يردهم اي الامام الاسارى
الى دار الحرب كيلا يتقوى بهم الكفرة والامام لا يفادي بهم اي لا يعطي الامام الكفار اسارهم لياخذ بدلهم مالا
منهم واسارانا عند ابي حنيفة واجازاه باسارى المسلمين يعني جاز له ان يفدي اساراهم باسارى المسلمين لان فيه
تخليص المسلم من يد الكافر وذلك اولى من قتل الكافر والانتفاع به فيقيد باسارى المسلمين لان المفاداة بالمال غير جايز
اتفاقا فقوله لو قال والامام لا يفادي باسارى المسلمين لكان اخصر ولم يحتج الى ارداف قولهما وله ان في دعوى الاسارى
اليهم تقوية لهم ودفعها اولى من استنقاذ الاسير المسلم لان بقاءه في ايديهم ابتلاء له من الله تعالى غير مضاف الى افعالنا
والتقوية مضافة الينا فلا يجوز ولا يجيزه اي المفاداة بالمال في المشهور اي في النقل المشهور من ايمتنا لان فيه
اعانة لهم وقيل جوزه محمد اذا احتاج اليه المسلمون استدلالا باسارى بدر ولا المن عليهم اي لا يجوز ان يطلقهم
مجانا منا عليهم عندنا وقال الشافعي كلا الامرين جايز لقوله تعالى فاما منا بعد واما فداء ولنا ان حق الغانمين
ثبت في الاسارى فلا يجوز ابطال حقهم بلا عوض وما تلا منسوخ بقوله فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم فقيد
بالمال لان مفاداة اسيرهم باسير مسلم يجوز اتفاقا من الحقايق واذا تعذر نقل المواشي في العود اي عود الامام
الى دار الاسلام لا نتركها اي تلك المواشي في دار الحرب وكان الشافعي يتركها لان ذبحها لا لماكل منهي عنه ولم نعقرها
على عقرها وقال مالك يعقر مواشيهم ان يضرب قوايمها بالسيف كيلا تعود الى الكفار فينتفعون بها فنذبح
يعني عندنا تذبح مواشيهم ثم نحرق بالنار ولنا ان العقر مثلة منهي عنه بل تذبح ثم تحرق كيلا ينتفعوا باكلها وانما قال
ثم يحرق لان في التحريق قبل الذبح تعذيب الحيوان بالنار وهو منهي عنه ولا نقسم غنيمة الا في دارنا وقال الشافعي
لا باس بقسمتها في دار الحرب لما روي ان النبي عليه السلام قسم غنايم خيبر بخيبر وغنايم اوطاس باوطاس ولنا ان
سبب الملك هو الاستيلاء التام وهو انما يوجد بالاحراز بدار الاسلام لان قبله فيه احتمال استرداده من ايدي
الغانمين وما رواه محمول على قسمتها في تلك المواضع بعدما صارت دار الاسلام ولا خلاف فيه قيل الخلاف في جواز
القسمة وقيل في كراهتها ويستوي الردء وهو المعين والمقاتل في النصيب لاستوايهما في السبب وهو مجاوزة
الدرب الفاصل بين الدارين على قصد القتال وعند الشافعي السبب هو شهود الحرب فعلى هذا اذا لم يقاتل لمرض او
غيره لا يستوي وان لحقهم اي العسكر في دار الحرب المدد اي جماعة للمدد قبل احرازها شاركهم معهم ولو بعد
القتال لو هنا للوصل اي سوى انقضى القتال او لا وقال الشافعي لا يشاركونهم بعد القتال لقوله عليه السلام
الغنيمة لمن شهد الوقعة فمن لم يحضرها لا يستحق المال ولنا ان السبب مجاوزة الدرب لقصد القتال وقد وجد
منهم ولا حق لاهل السوق اي سوق العسكر حتى يقاتلوا لان قصدهم بالمجاوزة التجارة لا اعزاز الدين واذا لم
تكن حمولة يعني اذا لم يوجد في المغنم او في بيت المال دابة يحملها الى دار الاسلام قسمها بينهم ايداعا اي قسم
الامام الغنيمة بين الغانمين على وجه الوديعة ليحملوها الى دار الاسلام ثم يرجعها في الدار فيقسمها ولو كان
لبعض الغانمين حمولة لا يجبرهم على حملها في رواية ويجبرهم في رواية دفعا للضرر العام بتحميل الضرر الخاص ولا تباع الغنائم
قبل القسمة لان الملك قبلها لا يثبت والبيع يستدعي سبق الملك ومن مات في دارهم قبل احراز الغنيمة لا يورث
نصيبه وقال الشافعي يرث نصيبه وارثه وهذا الخلاف مبني على ان الملك للغانمين لا يثبت قبل الاحراز بدار الاسلام
عندنا وعنده يثبت له ان ايدي الغانمين وردت على مال مباح فيثبت الملك لهم كالاحتطاب ولنا ان النبي عليه
السلام نهى عن بيع الغنيمة في دار الحرب والقسمة تكون منهية لان فيها معنى البيع باعتبار مبادلة الانصبا ومحل الخلاف

ان

ان يموت بعد استقرار الهزيمة قبل القسمة فلو مات بعد الاصابة في فور الهزيمة لا يورث نصيبه اتفاقا
لان سبب الملك لا يتم للجيش بلا خلاف فلو مات بعد الاحراز قبل القسمة وبعدها يورث نصيبه اتفاقا وكذا
لو مات بعد القسمة في دار الحرب لان القسمة بمنزلة الاحراز من الحقايق وان وطي الغانم جارية مسبية فولدت
فادعاه لا يثبت اي النسب لعدم الملك ويجب العقر وتقسم الامة والولد والعقر بين الغانمين وقال الشافعي
يثبت النسب منه لثبوت الملك فصارت ام ولده ويورث نصيب الغانمين اذا مات بعد الاحراز لان الملك يثبت
بعد احراز الغنيمة الى دار الحرب واكل ما وجدوه من طعام قبل القسمة لما روي انه عليه السلام قال في طعام
خيبر كلوها واعلفوها ولا تحملوها وفي المحيط ان وجدوا غنما من الغنم واكلوها ردوا جلودها في الغنيمة واستعماله
طيب ودهن وفي الايضاح لا يتناول من الادوية ودهن البنفسج وما لا يوكل لا ينتفع به قليلا كان او كثيرا لقوله
عليه السلام ردوا الخيط والمخيط وتوقيح دابة بالواو وهو تصليب حوافرها بالشحم المذاب اذا رقت من كثرة المشي
وفي الكفاية يجوز للغنام ان ياخذ من طعام الغنايم الغنيمة لعبيدهم الذين دخلوا معه مقدار ما يكفيهم ومن دخل دار
الحرب للتجارة او للخدمة باجرة لا يباح له التناول من الغنيمة والتقييد بالحاجة رواية عن ابي حنيفة يعني
انما يجوز للغانم ما ذكر اذا احتاج اليه حقيقة فيستعمله ثم يرده الى الغنيمة عند الاستغنا لانه مال مشترك
بين جماعة ويقاتلون بسلاحهم اي بالسلاح الذي في الغنيمة للحاجة اي اذا احتاجوا بان لم يجدوا سلاحا
حتى لو قاتلوا بسلاح الغنيمة لصيانة سلاحهم لا يجوز ولم يبيعوا من ذلك اي مما اخذ من الغنيمة
شيا لانعدام ملكهم قبل الاحراز فان بيع رد الثمن الى الغنيمة ومن اسلم منهم اي من الكفار في دارهم احرز
نفسه وولده الصغير وماله الذي في يده او وديعته في يد مسلم او ذمي لان يد المودع كيد المودع قيد
بقوله في دارهم لانه لو هاجر الى دار الاسلام فاسلم لا يحرز ماله وولده فيها كذا في الظهيرية وقيد بيد مسلم او
ذمي لان وديعته في يد حربي في عند ابي حنيفة سيجي عن قريب واذا ظهرنا عليهم اي غلبنا على الكافر كانت
زوجته اي زوجة من اسلم في دار الحرب وعبده المقاتل فيا وعن علي بن عيسى الفي اسم لكل ما صار للمسلمين من اموال
الكفرة والغنيمة اخص منه والنفل اخص منها اما زوجته فلانها صارت فيا لانها حربية غير تابعة له في الاسلام
واما عبده فلانه بتمرده على مولاه صار ملحقا باهل الدار وعقاره اي عقار من اسلم في دار الحرب اذا ظهرنا
عليهم في عند ابي حنيفة لان عقاره ليس في يده حقيقة لان الدار في يد السلطان واهل الدار والعقار تبع
له ولعدم استيلاء الغانمين على الدار ابطلوا ايدي اهلها فكان يدهم اقوى من يده فيصير غنيمة ووافق اي محمد
ابا حنيفة في رواية وجعله اي محمد عقار من اسلم له في اخرى كالمنقول بناء على ان اليد حقيقة تثبت
على العقار عنده فتكون معصومة ويوافق الاول اي ابو يوسف ابا حنيفة في قوله الثاني والثاني اي
يوافق محمدا في قوله الاول الضمير في قوله في الموضعين لابي يوسف ووديعته اي وديعة من اسلم في يد حربي
في عند ابي حنيفة وقالا لا يكون فيا لان يد المودع كيد المودع ولو كانت في يده حقيقة لم تكن فيا فكذا اذا
كانت في يده حكما وله ان يد الحربي ليست معصومة لانها لا تدفع استغنام المسلمين عن ماله فكذا عن هذه
الوديعة ويد من اودعه وان كانت معصومة فكيف تقوم غير المعصومة مقام المعصومة وما غصبه اي من اسلم في
دار الحرب وهو في يد مسلم او ذمي في عند ابي حنيفة وقالا لا يكون فيا لان نفسه لما عصمت بالاسلام يعصم
ماله تبعا لها وله ان النفس خلقت معصومة في الاصل لكونها بنيان الرب وانما حل تعرضها لكفرها وحربها

الا بدار الاسلام اتفاقا كما اذا ... بان لحق العسكر دار الاسلام ... صح

ماذا زال المانع بالاسلام علمنا بالاصل واما المال فمخلوق للتملك والانتفاع وانما حرم تعرضه اذا كان في يد المالك
او في يد مودعه وهنا لم يوجد فصادف استيلاؤهم مالا مباحا فصار فيئا ويوافقه اي ابو يوسف ابا حنيفة في
رواية واذا خرجوا من دارهم اي الغانمون من دار الحرب لم يعلفوا من الغنيمة ولا ياكلوا منها لان حق الغانمين
استقر فيها ولهذا يورث عنه فلم يجز الانتفاع بدون الاذن ويرد الفاضل من الطعام والعلف اليها اي الى
الغنيمة قبل القسمة ويتصدق به بعدها اي بما فضل من الطعام والعلف بعد القسمة ان كان غنيا وانتفع
ان كان فقيرا لانه صار كاللقطة لتعذر رده على الغانمين وان انتفع به بعد الاحراز يرد قيمته الى المغنم قبل
القسمة واما بعدها فالغني يتصدق بقيمته والفقير لا شيء عليه

فصل في كيفية القسمة

ويقسم اربعة الاخماس بين الغانمين بعد قسمة الغنيمة على خمسة اسهم وافراز خمسها لله ولرسوله للفارس
سهمان عند ابي حنيفة وقالا ثلثة اسهم لما روي عبد الله بن العمري ان النبي عليه السلام اسهم للفارس ثلثة
اسهم سهما له وسهمين لفرسه وله ما روى عبيد الله بن العمري ان النبي عليه السلام قسم للفارس سهمين
سهما له وسهما لفرسه وعبيد الله اوثق من اخيه ولئن استويا تعارضا تساقطا فيوخذ برواية ابن عباس
ان النبي عليه السلام قسم للفارس سهمين وللراجل سهما ويعطى الراجل سهما ويسهم لفرس واحد اي يجوز
ابو يوسف ان يعطي الامام لمن له فرسان خمسة اسهم وقالا لواحد اي يسهم لفرس واحد فقط له ما روي ان النبي
صلى الله عليه وسلم اسهم للزبير خمسة اسهم سهما له وسهمين لفرسيه ولهما ما روي ان البراء بن اوس قاد فرسين ولم
يسهم النبي عليه السلام الا لواحد وما رواه محمول على التنفيل كما اعطى سلمة بن الاكوع سهمين وهو راجل ويتساوى
البراذين جمع البرذون وهو فرس العجم يوكف ويشبه به البليد والعتاق في السهم وهو جمع عتيق وهو فرس جواد
انما تساويا لان في البرذون قوة الحمل والصبر وفي العتيق قوة الطلب والفر فلكل منهما جنس منفعة وفيه احتراز
عمن قال لا سهم للبرذون كالبغل ولا يسهم لبغل ولا راحلة لانه لا يقاتل عليهما ولا يصلح للطلب والهرب
ويعتبر حال مجاوزة الدرب وهو الفاصل بين دار الاسلام ودار الحرب لا انقضاء الحرب يعني يعتبر عند الشافعي
حال انقضاء الحرب فمن دخل دارهم هذا تفريع لمذهبنا فارسا فنفق فرسه اي هلك استحق سهم فارس او راجلا
فاشترى فرسا فسهم راجل اي استحق ولو دخل فارسا وقاتل راجلا لضيق المكان يستحق سهم الفرسان اتفاقا والشافعي
له ان سبب الاستحقاق هو القهر والقتال وشهود الوقعة اقرب اليه مجاوزة الدرب ولنا ان المقصود بالخيل
ارهاب العدو ومباشرة القتال وهما يحصلان قبل انقضاء الحرب لا بعده فالسبب الظاهر له مجاوزة الدرب على قصد
القتال لان الامام يكتب اسامي الفرسان والرجالة فينتشر الخبر في دارهم فاعتبار تلك الحالة اولى لان تفقد
احوالهم بعدها متعذر او متعسر ولو باع فرسه او رهنه او اجره بعد المجاوزة يستحق سهم الفارس في رواية عن
ابي حنيفة وفي ظاهر الرواية عنه يستحق سهم الراجل لان اقدامه على هذه التصرفات دليل على انه لم يقصد بالمجاوزة
الجهاد ويرضخ لعبد اي يعطى من المغنم ومكاتب وصبي وذمي يقاتلون باذن الامام الجار والمجرور يرضخ لما روي
ان ابن عباس فعل كذا ايد بقتالهم لانهم بلا قتال لا يستحقون شيئا لان العبد والمكاتب مشغول بخدمة المولى والصبي
عاجز او يدل الذمي على الطريق عطف على قوله يقاتلون اي انما يرضخ بالقتال او بالدلالة على الطريق لان في ذلك منفعة
للمسلمين واذا ارضخه لدلالته يجوز ان يزيد على السهم اذا كان منفعته عظيمة لان ذلك ليس من عمل الجهاد واذا ارضخه
للقتال يجب ان لا يبلغ به نصيب المسلم حطا لمرتبته ولامراة تقوم بامور الجرحى والمرضى ويجعله اي ما يرضخه

الامام لهولاء من غير الخمس وعند الشافعي من الخمس لان ما وراءه حق الغانمين فلا يزاحم بهم غيرهم ولنا انهم يستحقون
ذلك بسبب القتال وكانوا من الغانمين ويقسم الخمس سهما لليتامى وسهما للمساكين وسهما لابناء السبيل يدخل فيهم
فقراء ذوي القربى يعني يدخل ايتام ذوي القربى في اليتامى ومساكينهم في المساكين وابن السبيل منهم في ابناء السبيل
ويقدمون اي يعطى اولا فقراء ذوي القربى ومنع اغنياؤهم من اخذ الخمس وعند الشافعي يدفع اليهم خمس الخمس ويقسم
بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لقوله تعالى ولذي القربى من غير فصل بين الغني والفقير ولنا ما روي انه عليه السلام قال
سهم ذوي القربى لهم في حال حيوتي وليس لهم بعد مماتي ويسقط سهمه عليه السلام بموته وقال الشافعي رحمه الله
لا يسقط لانه عليه السلام قسم على خمسة اسهم فلا نسخ بعده ولنا انه عليه السلام كان يستحقه برسالته لا بالقيام
بامور امته ولا رسول بعده عليه السلام ولهذا لم يرفع الخلفاء الراشدون هذا السهم وقسموا الغنيمة على ثلثة اسهم لليتامى
والمساكين وابن السبيل وكان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليهم احد منهم كما سقط الصفي للنبي عليه السلام
بعد موته وهو شيء نفيس كان يصطفيه لنفسه من الغنيمة كسيف او فرس او امة كما روي انه عليه السلام
اصطفى صفية من غنائم خيبر وكان استحقاق ذوي القربى في زمنه وهم بنو المطلب وبنو هاشم لا بنو نوفل
وبنو عبد شمس وعثمان وجبير بن مطعم وان كانوا في القرابة كبني هاشم الا انه عليه السلام لم يعطهم شيئا بالنصرة
وهم لم يفارقوا النبي عليه السلام في جاهلية ولا اسلام عن نصرة وساير ذوي قرباه لم يستحقوا السهم في حيوته لانعدام
نصرتهم قال شمس الائمة المراد به نصرة الاجتماع الى النبي عليه السلام للموانسة في حال هجر الناس اياه لا نصرة القتال
لان عثمان وجبير بن مطعم وغيرهم من ذوي قرباه كانوا ينصرونه بالقتال وبعده بالفقر يعني استحقاقهم السهم
بعد وفاته عليه السلام بفقرهم لا بنصرتهم لانعدامها بعده واذا دخل واحد او اثنان دارهم مغيرين بغير
اذن لم يخمس لان الخمس وظيفة الغنيمة وهي ما اخذت قهرا بالاثنين لا يثبت القهر او باذن يعني اذا دخل دارهم
باذن الامام خمس على المشهور اي على النقل المشهور من ايمتنا لان الامام لما اذن لهما التزم نصرهما وكان الماخوذ
بقوة الامام او جماعة اي لو دخل جماعة لهم منعة بغير اذن خمس لان ما اخذوه من دار الحرب
يكون بالغلبة والقهر فيكون غنيمة

فصل في التنفيل

ولا باس بالتنفيل وهو التحريض
على القتال ذكر في المبسوط انه مستحب وانما ذكره بلفظ لا باس لان في التحريض بعض القرآة توهينا لبعضهم وتوهين
المسلم حرام خصوصا في مثل ذلك الوقت حال القتال فيقول الامام من قتل قتيلا فله سلبه فياخذ عليه
من ثيابه وسلاحه ومركبه بسرجه والته وما معه او محمولا على دابته اي على دابة المقتول او في حقيبته من
مال فلا يكون عبده وما معه ودابته وما عليها وما في بيته سلبا وفي قوله على دابته احترازا عن دابة عبده وفي
المحيط لو قتل راجلا ومع غلامه فرس قائم بجنبه بين الصفين يكون فرسه للقاتل لان مقصود الامام قتل من
كان متمكنا من القتال فارسا وهذا متمكن منه بخلاف ما اذا لم يكن بجنبه لانه لا يتمكن الا بالاعراض عن القتال او
يجعل لسرية اي يجعل الامام التنفيل لقطعة من الجيش روي انه عليه السلام قال خير السرايا اربعمائة الربع بعد
الخمس بان يقول ما اصبتم فلكم ربعه او نصفه بعدما رفع الخمس عنه الا انه لا ينفل بكل الماخوذ لان فيه ابطال
السهام المشروعة في الغنيمة وفي الكفاية لو نفل بالربع ونحوه ولم ينفل بعد الخمس لا يجوز لان فيه ابطال الحق ضعفاء المسلمين
وذكر في السير الكبير اذا قال الامام للعسكر ما اصبتم فهو لكم بعد الخمس لا يجوز لان المقصود من التنفيل التحريض على
القتال وانما يحصل ذلك بتخصيص البعض بشيء وفيه ابطال تفضيل الفارس على الراجل وينقطع به اي بالتنفل حق

الغير ويثبت الملك بالاحراز بدار الاسلام وفايدته تظهر فيما اذا قال الامام من اصاب جارية فهي له فاصابها
مسلم واستبراها لم يحل له وطيها قبل الاحراز عند ابي حنيفة وابي يوسف وله وطيها عند محمد رحمه الله لان التنفيل
يثبت به الملك عنده كما يثبت بالقسمة في دار الحرب واذا لم ينفل اي اذا لم يجعل الامام السلب للقاتل فالسلب
غنيمة ويكون القاتل وغيره فيه سوا عندنا لامستحقا لمن ازال منعه مقبل زمان الحرب وقال الشافعي القاتل
يستحق سلب المقتول اذا قاتل رجلا اقبل من عسكر الكفرة للقتال فقاتله رجل من منعه المسلمين فازال
منعته اي قوته اذا كان من اهل السهم فاذا قتل نايما او مشغولا بالاكل او رماه من حصن لا يستحق السلب
وكذا لو اثخنه وقتله الاخر فالسلب للذي اثخنه وكذا لو قتل الذمي كافرا لا يستحقه لانه ليس من اهل السهم
وله ان السلب حثه على الهجوم على الخطر ولنا انه مال اخذ بقوة الكل فصار غنيمة للكل من الحقايق كقطع
طرفيه اي كقطع يد الكافر ورجليه او اسره اي جعله اسيرا هذا مثيل لازالة منعته قيد بكون المقتول
مقبلا لانه لو كان مدبرا او مشغولا بشي لم يستحق السلب عنده له قوله عليه السلام من قتل قتيلا فله
سلبه وهذا نصب للشرع لانه عليه السلام بعث لاجله ولنا قوله عليه السلام ليس للقاتل من السلب
الا ما طابت به نفس امامه وما رواه محتمل للتنفيل ونصب الشرع وما رويناه محكم ولا ينفل بعد الاحراز
لان حق الغانمين باكد في الغنيمة بالاحراز بدارنا الا من الخمس يعني لو نفل الامام بعد الاحراز بعض الغانمين
من الخمس باعتبار انهم من المساكين جاز لان صرفه الي محتاج لم يقاتل كان جايزا فالى محتاج مقاتل اولي

فصل في استيلا الكفار

واذا غلب الترك اي كفار الترك على الروم اي نصارى الروم وسبوهم
واخذوا اموالهم ملكوها لان اموال الروم ورقابهم مباحة والاستيلا اذا ورد على مال مباح ينعقد سببا
للملك كالاصطياد واذا غلبنا عليهم اي على الترك ~~وان غلبوا~~ الاموال التي اخذوها من الروم وان غلبوا اي الكفار
على اموالنا واحرزوها بدارهم حكم عليهم وقال الشافعي لا يملكونها وهذا الخلاف مبني على ان الكفار مخاطبون
بالشرايع عنده فتصير اموالنا معصومة في حقهم فلا يملكونها بالاستيلا وغير مخاطبين عندنا فلا تصير
معصومة والاستيلا على مال غير معصوم موجب للملك قيد بالاموال لانهم لم يملكوا مدبرينا ومكاتبينا
وامهات اولادنا بالغلبة علينا اتفاقا ونحن نملك جميع ذلك بالغلبة عليهم وقيد بالاحراز لانهم قبل الاحراز
بدارهم لا يملكون اموالنا وان قسموها من الحقايق واذا ظهرنا عليهم قبل القسمة حلت لاربابها التي اخذوها
بغير شي او بعدها اي اذا ظهرنا عليهم بعد قسمتهم اموالنا اي ارباب الاموال اموالهم بالقيمة ان شاوا
لما روي عبد الله بن عباس ان المشركين غلبوا على بعير لرجل ثم ظهر المسلمون عليه فسال النبي عليه السلام
عن ذلك فقال عليه السلام ان وجدته قبل القسمة فهو لك بغير شي وان وجدته بعد القسمة فهو لك بالقيمة
وان اشتراها اي اموالنا المحرزة بدارهم تاجر وخرج بها اخذها مالكها الاول بالثمن اي بالثمن الذي اشتراها
التاجر به ان كان اشتراها بنقد وان كان اشتراها بعرض اخذه بقيمة ذلك العرض والا تركه اي ان لم يشا تركه
ولا ياخذها منه مجانا لانه يتضرر بازالة ملكه وان وهب له فبالقيمة اي اذا وهب للتاجر من تلك الاموال
شي ياخذ مالكه الاول منه بالقيمة لانه ملكه الخاص فلا يزول عنه الا بالقيمة وان ظهرنا يعني اذا اسر الكفار
عبد المسلم واحرزوه بدارهم ثم غلبنا عليهم فنقل ذلك مع ساير الغنايم الي دار الاسلام فحصل عبد لنا لبعض الغانمين
بالقسمة يعني صار ذلك العبد نصيبا لبعض الغزاة حين قسموا الغنايم ففقيت عيناه يعني فقا رجل عيني العبد وغرم

قيمته

قيمته يعني غرم الفاقي جميع قيمة العبد وتسلمه يعني سلم المالك الغانم العبد الي الفاقي فمالكه اي لمالكه الاول
اخذه بالقيمة اي ان ياخذه من الفاقي بقيمة العبد اعمى عند ابي حنيفة ان شا والا ترك وقالا ليس له اي لا ياخذه
بقيمته التي اداها الفاقي الي المولى لهما ان هذا فوت وصفا فلا يسقط به شي من قيمته كما لو عمي بافة سماوية وله
ان الفايت طرف وهو منصوص فيصير كانه فات بعض الاصل فيسقط حصته من القيمة كالولد مع الام او امة
يعني اذا اسرت امة واحرزت بدار الحرب فوقعت في ايدينا بالاستيلا عليهم فباعها الغانم الذي صارت له
بالقسمة بالف فولدت في يد المشتري وماتت فاراد الاول اخذه اي المالك الاول اخذ الولد ياخذه به اي
ابو يوسف ياخذ الولد بالف لان الولد جزوها فبقاه صار كبقا جملة اجزايها فياخذه بالالف كما ان ولد المكاتبة
قام مقامها في حق نعاكل البدل لا بالحصة يعني عند محمد ياخذه بحصته من الالف مثلا اذا كان قيمة الام يوم
القبض بحكم البيع ثلثين درهما وقيمة الولد يوم الاخذ عشرة دنانير يقسم الثمن عليهما فياخذ الولد بما اصابه
من حصة الثمن لان الولد صار اصلا ببقايه الي وقت الاخذ مجعل كانهما كانا موجودين وقت الشرا وهلكت
الام ولا يملك حرنا ولا مدبرنا ولا مكاتبنا ولا ام ولدنا بالاستيلا اي استيلا الكفار لان الملك بالاستيلا
انما يثبت اذا ورد على مال مباح واحرارنا معصومون فلا يكونون ارقا وكذا المكاتب واخواته لثبوت الحرية
فيهم من وجه واما احرار الكفار فقط اسقط الشرع عصمتهم جزا لكفرهم وجعلهم ارقا لنا ونملكهم اي نملك
مكاتب اهل الحرب وام ولدهم ومدبرهم المسلمون والعبد اذا ابق اليهم فاخذوه لم يملكوه عند ابي حنيفة وقالا
يملكونه وكذا الخلاف في الامة والخلاف في عبد مسلم وفي الذمي له قولان وفي المرتد يملكونه اتفاقا من الحقايق قيد
بالاباق لانه اذا كان مترددا في دار الاسلام فاخذوه واحرزوه بدار الحرب يملكونه بالاخذ اتفاقا لهما ان عصمته
كانت لكونه في يد المالك وقد زالت ولهذا لو اخذوه من دار الاسلام ملكوه وله ان الابق لما انفصل عن دارنا زالت
يد المالك عنه فظهرت يده على نفسه فصار معصوما فلم يبق محلا للملك بخلاف المتردد لانه ما دام في دارنا يد
المولى باقية فيه وفايدة الخلاف تظهر فيما اذا اخرجه رجل بشرا او هبة ياخذه المالك بغير شي عنده وبثمنه
او بقيمته عندهما وكذا اذا كان مغنوما فوجده مولاه قبل القسمة واما بعدها يودي عوضه من بيت المال
اتفاقا وان ند اليهم بعير ملكوه اتفاقا لتحقق الاستيلا اتفاقا اذ لا يد للبعير كالعبد

فصل في المستامن

واذا دخل مسلم متوجها الي دارهم تاجرا بامان لا يتعرض
بدم ولا مال يعني لا يحل له التعرض لشي من دمايهم واموالهم لانه بالاستيمان عهد بان لا يتعرض لهم الا اذا غدر
ملكهم باخذ ماله او حبسه وغيره ولم يمنعه الملك قيد بالمستامن لان الاسير مباح له التعرض وان اطلقوه
طوعا لانه غير مستامن وان تعرض بغدر اي اخذ التاجر بلا اذنهم شيا وخرج به ملكه لورود استيلايه على
مال مباح حراما يعني يكون ملكا حسيا لحصوله بسبب الغدر فيتصدق به والمستامن منا يعني من دخل منا
بامان دار الحرب اذا اربي اي عقد عقدا فيه ربا مع مسلم هناك اي في دار الحرب ولم يخرج الينا فهو جايز يعني حل
له ما اخذ عند ابي حنيفة وقالا لا يحل له لان الربا بين المسلمين حرام كما لو كانا اسيرين فيها وله ان مال من اسلم
هناك تبع لاهل دار الحرب ومقهور في يد ملكهم فكان جايزا للمستامن ان ياخذ مال الحربي برضاه فكذا يجوز هذا
لانه رضي اخذه بعقد الربوا بخلاف الاسيرين لان اموالهم كانت معصومة من الاصل فبقي عليها وانما وضع هكذا لانه
لو دخل حربي دارنا بامان لا يحل للمسلم ان يفعل ذلك معه اتفاقا وحرمه مع الحربي يعني اذا عقد مستامن منا

عند الرباح حربي او باع خنزيرا او ميتة يحرم عند ابي يوسف لان هذه التصرفات حرام للمسلم اينما كان وقالا
لا يحرم لان اموالهم مباحة لنا لكن لم يجز للمستامن اخذها بدون رضاهم لئلا يكون غدرا والاخذ بهذه التصرفات
يكون عن رضاهم فيجوز وقتل احد الاسيرين صاحبه بغير حق في دار الحرب عمدا او خطا لا يوجب دية ولا
قصاصا ووجب الكفارة في الخطا عند ابي حنيفة بل عليه الكفارة في الخطا وقالا عليه الدية في ماله في العمد
والخطا والكفارة في الخطاء كالمستامنين اي كما ان المستامنين في دار الحرب اذا قتل احدهما صاحبه عمدا او خطا
فعلى القاتل الدية في ماله اتفاقا انما لم يجب على العاقلة لان العواقل لا تعقل العمد وكذا في الخطا لان العاقلة لا يقدرون
على الصيانة مع تباين الدارين وله ان الاسر تبع لهم في دارهم لصيرورتهم مقهورين في ايديهم فيسقط عنهم العصمة
وبدون العصمة الكاملة لا يجب الدية كما لا تجب فيما اذا قتل مستامنا مسلما منهم ولم يهاجر وانما وجب الدية في المستا
لانهما في دار الاسلام حكما وان كانا في دار الحرب حقيقة وتثبت العصمة المقومة اي المثبتة للانسان قيمة
بحيث من هتكها فعليه القصاص او الدية بالدار اي بالاحراز بدار الاسلام لا بالاسلام وعند الشافعي يثبت
بالاسلام وهذا اصل مختلف فيه تتفرع عليه مسئلة مختلف فيها وهي ان الحربي اذا اسلم في دار الحرب فقتله مسلم
عمدا او خطا وله ورثة مسلمون فلا شي عليه الا الكفارة في الخطا وقال الشافعي تجب الدية في الخطا والقصاص في العمد
اكتفى بذكر الاصل في المتن عن ذكر الفرع له ان العصمة الموثمة وهي التي تجعل من هتكها اثما باديه بالاسلام اجماعا للزجر
عن التعرض للمعصوم فيثبت به المقومة لان في ثبوتها كمال الزجر فصارت كالوصف للموثمة ولنا قوله تعالى فان
كان من قوم عدو لكم وهو مومن فتحرير رقبة يعني ان كان المقتول من الاعدا دار الانبا د فالاية سيقت لبيان
انواع القتل وموجباته فاوجب اولا في المومن والذمي دية وكفارة بقوله تعالى ومن قتل مومنا خطا فتحرير
رقبة مومنة ودية مسلمة الى اهله ثم اوجب في قتل مسلم لم يهاجر الينا كفارة بقوله فان كان من قوم عدو لكم الاية
فعلم ان لا دية في قتل مسلم لم يهاجر الينا كفارة بقوله فان كان من قوم لانه جعل كل موجبه تحرير رقبة والزيادة
تكون نسخا للكتاب وان اشترى مسلم امة في دارهم واستبراها حيضة فقربانها لا يجوز عند ابي حنيفة الا
بعد اخراجها اي دار الاسلام واجازه قتله اي اجاز محمد قربانها قبل الاخراج لانه ملكها واستبراها فلم يبق مانع
من الوطي وله ان الملك لا يتم بدون الاحراز فلا يباح وان زنى ثمة اي في دار الحرب بمسلمة او ذمية ثم خرج الينا
فاقر به لا نحده وقال الشافعي يحد كما لو زنا في دار الاسلام لان المحرم قايم ولا اثر للدار في نفي الوجوب ولنا
ان الحدود انما يقيمها الامام وولايته منقطعة عن دار الحرب فاي فايدة في ايجابه اذا لم يترتب المقصود عليه
والخلاف فيما اذا دخل دار الحرب وحده او في سرية من المسلمين او في عسكر لان امير العسكر ما فوض اليه اقامة
الحدود اما لو كان الخليفة او امير مصر غزا بنفسه فانه يقيم الحدود في دار الحرب لان اهل جنده تحت ولايته من
الحقايق واذا دخل حربي في دارنا متوجها الينا غير مستامن فاخذه مسلم فهو فيء للمسلمين وخمساه
اي قالا هو لمن اخذه وفي وجوب الخمس فيه روايتان عندهما لهما ان سبق اليد في المباح سبب للملك وانه اخذ
في دار الاسلام غير مملوك لاحد وكان له كما لو وجد كنزا وله انه اخذه بقوة المسلمين لانه لولا خوفه من قوتهم
لما ذل له لانه ادمي مثله وانما اطاعه لعلمه ان باقي المسلمين عون له فيكون فيئا لهم ولا يختص به وان اسلم اي
الحربي بعد دخوله دارنا قبل استيلا احد عليه فاخذه مسلم فهو فيء لهم اي للمسلمين عند ابي حنيفة وقالا هو حر لانه
لما اسلم قبل الاخذ عتق باسلامه كما لو تقدم اسلامه دخول الدار والمسلم لا يتملك ابتدا وله انه لما دخل في دارنا

صار

صار ملكا لنا وباسلامه بعده لا يعتق كما اذا اسلم العبد الكافر المملوك لمسلم لا يعتق واذا استامن الحربي اي دخل
دارنا بامان لم يمكن من الاقامة سنة اي يقول له الامام ان اقمت سنة تامة وضعت عليك الجزية انما منع عن
مكثه سنة لئلا يطلع على احوالنا وينهي الخبر الى دار الحرب قيد بالسنة لانها اقصى الاوقات وفيها تجب الجزية
ولو منع عن مكثه فيما دونها لانسد باب التجارات وتضرر به المسلمون فان اقامها اي اقام في دارنا سنة وضعت
عليه الجزية ولا يمكن بتشديد الكاف اي لا يعطى له مكنة وقدرة من العود الى دار الحرب لانه صار ذميا فلا يمكن
من نقضها فان عاد المستامن الى دار الحرب وله دين او وديعة عند مسلم او ذمي ابيح دمه لانه بالعود
بطل امانه وما في دار الاسلام من ماله على خطر فاذا ظهر عليهم ان غلب المسلمون على اهل دار الحرب فاسر ذلك
المستامن العايد او قتل سقط الدين ولا يصير فيئا لان الدين ليس بمال حقيقة ولا يتصور عليه الاستيلا
وانما سقط لانه بالاسر صار مملوكا فبطل مالكية الدين فاذا لم يبق مملوكا صار ملكا لمن عليه لان يده اسبق
اليه من يد غيره واذا ملك الدين سقط عن ذمته وصارت الوديعة فيئا لان ما في يده من المال صار فيئا
للغانمين تبعا لنفسه فكذا ما في يد مودعه لان يده كيده ولا تخمس ما اوجف عليه المسلمون اي سيروا دوابهم
بسرعة او خفية وحصلوا من اموال اهل الحرب بغير قتال وعند الشافعي تخمس لانه مال حربي كما لو اخذوا باذن
الامام ولهم منعة ولنا ان الخمس انما يجب في الغنيمة وهي الماخوذة بالغلبة والقتال لا بالاختلاس ويصرف مصرف
الخراج كسد الثغور وغيره وان التجا حربي غير مستامن او من عليه قصاص الى الحرم لا يقتل فيه بل
يحبس عنه الغذا ليخرج فيقتل وقال الشافعي يقتل فيه لقوله عليه السلام الحرم لا يعيذ عاصيا ولا فارا بدم ولنا
قوله تعالى ومن دخله كان امنا يعني من دخل الحرم كان امنا مما خاف فيامن القاتل عند دخوله من القتل فيه
وما رواه قاله يوم فتح مكة ساعة ابيحت له ثم عادت حراما قيد بقوله التجا لانه لو انشا الجناية في الحرم لا يصير
امنا اتفاقا

فصل في العشر والخراج

يوخذ العشر من ارض العرب ما بين العذيب
وهو ماء لتميم بدل من ارض العرب وبيان لها الى اقصى حجر باليمن بمهرة وهذا حد الطول وههنا الى بمعنى مع الى
حد الشام وهو العرض ما بين تبريز ورمل عالج الى حد الشام وفي الكافي هي ارض الحجاز وتهامه واليمن ومكة والطائف
والبرية لان النبي عليه السلام او السيف والخراج اي يوخذ الخراج من السواد اي ما بين العراق سمي به لخضرة اشجاره
وزرعه ما بين العذيب بدل من السواد الى عقبة حلوان وهو اسم بلد وهذا حد الطول ومن العلث وهي
قرية موقوفة على العلوية او الثعلبية الى عبادان وهو حصن صغير في شاطي البحر وهذا حد العرض لان عمر
رضي الله عنه وضع الخراج على السواد حين فتحها وعمرو بن العاص واجمع الصحابة على وضع الخراج على الشام ويجوز لاهلها
اي لاهل السواد بيع اراضيها لانها مملوكة لهم واذا فتحت ارض عنوة اي قهرا فقسمت او اسلم اهلها كانت
عشرية لانه لا يليق بالمسلمين وضع الخراج عليهم لانه عبادة او اقر اهلها عليها يعني اذا فتحت ارض عنوة واقر
الامام اهلها عليها او صولحوا اي صالح الامام مع اهلها ان يقرهم عليها ولم ينقلهم الى موضع اخر فخراجية اي فكانت
خراجية لان اللايق بالكفار ابتدا الخراج الا مكة فقد فتحها عليه السلام عنوة وتركها من غير خراج اي من غير
وضع الخراج على اهلها ويعطى ابو يوسف الموات وهي الارض التي لا مالك لها ولا ينتفع بها احد حكم ما قرب منه اي من
الموات لمن احياه وهو من حيز ارض العشر اي قربها وجانبها كان عشريا او الخراج اي ومن احياه وهو من حيز
ارض الخراج فخراجيا لان ما قرب من الشي ياخذ حكمه كفنا الدار يعطى له حكم الدار حتى يجوز لصاحبها الانتفاع به الا البعض

انها عندنا عشرية وان كانت تقرب ارض الخراج وكان القياس ان تكون خراجية لانها فتحت عنوة واقر اهلها
عليها من جملة ارض العراق ولكن ترك ذلك لاتفاق الصحابة رضي الله عنهم على توظيفهم عليها العشر وكان البصرة
ترد اشكالا على ابي يوسف حيث لم يعتبر الحيز فيها فاستثناها ولكن لم يحتج اليها لان ابا يوسف انما اعتبر الحيز في
الاراضي المحياة لا في المفتوحة واعتبر اي محمد الموات بماء يحيى به من الماء فان كان ببير اي فان كان احياه
بماء بير احتفرها او عين مستخرجة اي بماء السما او بالانهار العظام التي لم يملكها احد كان عشريا او بنهر محتفر
اي ان احياه بماء نهر احتفرها الاعاجم كنهر الملك ونهر يزدجرد قيل هو اسم ابن رستم فخراجيا لان سبب
النما والحياه هو الما فاعتبار سببها يكون اولى اعلم ان الخراج على نوعين خراج مقاسمة وهو ان يكون الواجب جزا
شايعا من الخارج كالربع والخمس ونحوه وخراج وظيفة وهو ان يكون الواجب شيا في الذمة يتعلق بالتمكن من
الزراعة وهو ما وضعه عمر رضي الله عنه ويوخذ ما وضعه عمر من كل جريب صالح للزرع وهو ستون ذراعا
في ستين ذراعا وهو ذراع الملك كسرى وهو سبع قبضات قيل هذا حكاية عن جريبهم في اراضيهم وليس بتقدير
لازم في الاراضي كلها بل جريب الاراضي يختلف باختلاف البلدان فيعتبر في كل بلد متعارف اهله يبلغه الماء
صاع ودرهم وهو بدل مما وضعه عمر رضي الله عنه الصاع اربعة امنا وقيل المعتبر فيه ما يزرع في تلك الارض
وهو الصحيح ومن الرطبة اي من جريبها خمسة دراهم ومن جريب الكرم والنخل المتصل بان تكون كل الارض مشغولة
بها ولا متى فرجة بينهما اي قطعة خالية عشرة دراهم ويوضع على ما سوى ذلك المذكور كالزعفران والبستان
ونحوها بحسب الطاقة لان ما وضعه عمر كان باعتبار طاقتهم وفيما لم يوضع تعتبر الطاقة ايضا ونهاية الطاقة
ان يبلغ الواجب نصف الخارج لانا لما ظفرنا بهم وسعنا ان نسترقهم ونقتسم اموالهم فاذا قاطعناهم كان التنصيف
عين الانصاف وينقص عنه اي ينقص الامام عما وضعه عمر لنقصان الريع اي الحاصل من الارض بحيث
لا تطيق تلك الوظيفة ويمنع الزيادة يعني اذا اراد الامام توظيف الخراج على الارض زايدا على وظيفة عمر لم
يجز عند ابي حنيفة للزيادة اي لكثرة ريعها واجاز محمد قيدنا بارادة التوظيف لان في خراج المقاسمة وهو ان
يقسم الامام الخارج بالنصف او بالثلث لا تجوز الزيادة اتفاقا لان الزيادة في الاراضي التي صدر التوظيف
عليها من عمر او من غيره لم يجز اتفاقا كذا في الكافي لمحمد ان النقص عن الوظيفة كان جايزا عند نقصان الطاقة
فيجوز الزيادة عند زيادتها ولابي يوسف ان عمر رضي الله عنه بعث رجلين مسحا ارض العراق فبلغ ستة
وثلاثين الف الف جريب فوضعا عليها الخراج وقالا لو زدنا لاطاقت فلم يزد عمر على الوظيفة فلا نزيد نحن ايضا
فان غلب الما على ارض الخراج او انقطع او اصطلم الزرع اي اصابه آفة فلا خراج عليها اما في الفصلين الاولين
فلفوات النما التقديري المعتبر في الخراج وهو التمكن من الزراعة في كل الاحوال واما في الفصل الثالث فلانه
صار كالعشر في هذه الحالة فيسقط سلامة الخارج وبطل بهلاكه وعلى هذا لو منعه انسان من الزراعة لا يجب عليه
الخراج لانه لم يتمكن من الزراعة والتمكن شرط فيه قالوا هذا محمول على ما اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكنه
ان يزرع الارض ثانيا اما اذا بقي فلا يسقط الخراج وعلى ما اذا ذهب كل الخارج وان ذهب بعضه وبقي مقدار
ما يوخذ منه اقل الخراج بان بقي مقدار درهمين وقفيزين يجب وان بقي اقل منه لا يجب لانه لا يزيد على نصف الخارج
لان التنصيف عين الانصاف كذا في التنصيف ويجب مع التعطيل والاسلام يعني اذا عطلها صاحبها يجب الخراج
عليه لان التقصير من جهته فلا يكون عذرا هذا اذا تمكن المالك من الزراعة ولم يزرعها واما اذا عجز المالك عن الزراعة

فللامام

فللامام ان يدفعها الى غيره مزارعة وياخذ الخراج من نصيب المالك فيمسك الباقي له وان اجرها اخذ الخراج
من نصيب المالك ويمسك الباقي له وان اجرها اخذ الخراج من اجرتها وان شا زرعها بنفقة من بيت المال فياخذ
الخراج من نصيب صاحب الارض وان لم يتمكن من ذلك ولم يجد من يقبل ذلك باعها واخذ من ثمنها الخراج وفي
النهاية هذا بلا اختلاف لانه الحاق الضرر بالواحد لاجل العامة وكذا اذا اسلم صاحبها لان الخراج مؤنة فيها
معنى العقوبة فلا يجب ابتدا على المسلم بالشك ولا تسقط انتهاء بالشك واذا اشترى المسلم ارض الخراج ان بقي
من السنة مقدار ما يتمكن من الزراعة فالخراج عليه والا فعلى البايع ويجوز شرا المسلم ارض خراج من ذمي ويوخذ
منه الخراج لما روي ان الصحابة اشترى الارض الخراجية وادوا الخراج فصل في الجزية
واذا وضعت الجزية بتراض قدرت بما يتفق عليه اي بما يتراضون ويتفقون عليه كما صالح النبي عليه السلام بني
نجران على الف ومايتي حلة والا اي ان لم توضع الجزية بتراض بل بغلبة الامام على الكفار فتضع على الغني وهو من
يملك عشرة الاف فصاعدا ثمانية واربعين درهما وفي المبسوط لا يقدر الغايق في الغني بشي من المال فان
ذلك يختلف باختلاف البلاد وفي العراق من ملك خمسين الفا لا يعد وسط الحال وينبغي ان يكون موكولا الى راي الامام
اي زمنه كل شهر اربعة وعلى الوسط وهو من يملك مايتي درهم فصاعدا الى عشرة الاف اربعة
وعشرين في كل شهر درهمان وعلى الفقير المعتمل اثني عشر درهما في كل شهر درهم لا دينارا مطلقا اي سوا كان
غنيا او فقيرا او قيمته وهو اثنا عشر درهما عنده وهذا الخلاف في جزية يبداء الامام وضعها اذا اقرهم على املاكهم
واما الجزية التي توضع بالتراضي او بالصلح تتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق من المحيط يعني عند الشافعي الجزية
دينار او اثنا عشر درهما على كل راس غنيا كان او فقيرا وفي الكافي لا بد ان يكون المعتمل صحيحا ويكتفي صحته في اكثر
الحول ولو كان مريضا في اكثره لا تجب عليه جزية وكذا لو مرض في نصفه ترجيحا لجانب الاسقاط في العقوبة
له قوله عليه السلام لمعاذ خذ من كل حالم وحالمة دينارا او عدله معافير وهو كسا يمني معلم ولنا ما روي
ان عمر امر عماله ان ياخذوا الجزية كما قلنا وعمل به الصحابة وما رواه كان بطريق الصلح دون الجزية ولهذا امر
بالاخذ من الحالمة مع انه لا جزية على المراة لانها ليست من اهل النصرة والمقاتلة وتوجه اي الجزية اول العام
لا اخره يعني عند الشافعي توخذ اذا تم الحول لانه حق مالي كالزكوة ولنا انها بدل القتل والقتل واجب في الحال
فكذا بدله بخلاف الزكوة لانها عبادة فيراعى فيها التيسير وهذه عقوبة فتشدد ولا تخص بها اهل الكتاب
فتوضع عليهم وعلى المجوس اتفاقا لان المجوس من اهل الكتاب على مذهبه والوثني من العجم قال المصنف
في شرحه هذا موضع الخلاف تجوز الجزية عليهم عندنا ولا تجوز عند الشافعي اهمل كونه موضع الخلاف حقيقا لانه يعطف
على ما قبله وهو وفاقي فلو كان يوضع على اهل الكتاب والمجوس لا الوثني من العرب ولا على المرتدين فليس الا الاسلام
او السيف فيضع على الوثني من العجم لكان اظهر له ان الاصل في الكفار القتال لقوله تعالى فاقتلوهم لكنا تركناه
في اهل الكتاب بقوله تعالى ومن الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية والمجوسي دخل فيهم لقوله عليه السلام
سنوا بهم سنة اهل الكتاب فبقي ما وراهم على الاصل ولنا ان استرقاقهم جايز فتوضع الجزية عليهم كالمجوس
لا من العرب اي لا توضع على الوثني من العرب اتفاقا لان النبي عليه السلام بعث منهم فظهرت المعجزة لديهم
فكفرهم يكون افحش ولا على المرتدين لانهم عدلوا عن دين الحق بعد اطلاعهم على محاسنه فيكون كفرهم اقبح والعقوبة
على قدر الجناية فليس الا الاسلام او السيف يعني اما ان يسلموا فيسلموا او يقتلوا وفي وضع الجزية تخفيف لهم

فلم يستحقوه ولو غلبنا عليهم يكون نساؤهم وصبيانهم فيا لان ابا بكر فعل هكذا **ولا جزية على امراة ولا صبي ولا**
زمن ولا اعمى ولا شيخ كبير لانها خلف عن القتال وهم ليسوا من اهله **ولا عبد ومكاتب ومدبر وام ولد**
لانهم لو كانوا مسلمين لما وجب عليهم النصرة بالقتال لكونهم في يد الغير فلا يجب ما هو خلف عنها **ولا يتحملها** اي الجزية
مواليهم لانهم تحملوا زيادة الجزية لكونهم اغنيا بسبب هولا فلو وجب عليهم مرة ثانية لصار اجحافا بموالیهم **ولا**
راهب وهو الذي انقطع عن الناس للعبادة وخرج عن اهلية الحرب فلا يجب بدلها وهو الجزية **الا ان يقدر**
الراهب **على العمل في رواية** فيوضع عليه لانه اضاع قدرته فلم يعمل بها فصار كما لو عطل ارضا خراجية **وتسقطها**
بالاسلام والموت وقال الشافعي لا يسقط لانها كساير الديون **ولنا** ان الجزية عقوبة دنيوية شرعت لدفع
الشر وقد اندفع شره باسلامه او بموته **وكذا بمضي اعوام** يعني اذا مرت على الذمي سنون ولم توخذ منها الجزية
سقطت عن تلك الاعوام ويوخذ منه جزية السنة التي هو فيها عند ابي حنيفة وقالا يوخذ عن الاعوام الماضية
لانها حق واجب في الذمة في كل سنة فلا تسقط بالتاخير انها عقوبة فلهذا يوخذ بالتحقير فالعقوبة اذا اجتمعت
تداخلت **ويوديها** اي الذمي الجزية **بنفسه قايما والقابض قاعد ويوخذ بتلبيبه** اي بلحيته **ويهز** اي يحرك
ويقال له ادي الجزية يا ذمي لقوله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون اي حقيرون **ويوخذ**
اي يومر الذمي **بما يتميز به** في الهيئة عن المسلمين **فيشد وسطه بخيط غليظ من الصوف ولا يلبس**
ما يخص اهل العلم والزهد والشرف من الثياب حتى قيل يكون مكاعبهم خشنة فاسدة اللون غير مزينة
ليكون مخالفا لمكاعبنا **ولا يركب الخيل** على سرج **وقيل يمنع عنه مطلقا** اي عن الركوب سوا كان على
الاكاف او على السرج **في الاصح الا لضرورة** كذهاب المريض منهم الى موضع يحتاج اليه واحتياج الامام
الى الاستعانة بهم في الدفع عن المسلمين فيركبون **على سرج كهيئة الاكف** جمع اكاف **وينزل** عن الدواب **في**
مجامع المسلمين ولا يحمل سلاحا ولا يبدا بسلام اي لا يسلم المسلم اولا **ويضيق عليه الطريق** يعني اذا
التقى المسلم والكافر يجعله المسلم في الطرف الضيق من الطريق **ويميز نساؤهم عن نساينا في الطريق** او في حال
المشي بان يكون زيهن على خلاف زي نساينا **ولجمام** ويجب ان يكون على دورهم علامات يتميز بها عن دورنا كيلا
يقف عليها سايل يدعو لهم بالمغفرة **ولا ينتقض العهد** اي عقد الذمة **الا ان يلحقوا بدار الحرب او يغلبوا**
على موضع فيحاربونا لانهم لما صاروا حربا علينا خلا عقد الذمة عن فايدته وهو دفع شر الحراب عنا **لا**
بالامتناع عن اداء الجزية لان الغاية التي تنتهي بها القتال التزام الجزية لا اداوها والتزامهم باق **الا في رواية**
وهي رواية الواقعات الحسامي في كتاب الزكوة قال اذا امتنعوا عن اداء الجزية يقاتلون لانهم اذا امتنعوا
في الابتداء عن قبول الذمة يقاتلون فكذا في الانتها **او قتل مسلم** يعني لا ينتقض العهد بقتل ذمي مسلما **او الزنا**
بمسلمة لان كلا منها معصية وهي لا تمنع العهد ابتداء فلا ترفعه بقا التزامهم الجزية **او سب النبي عليه السلام** لان سبه
كفر والكفر المقارن لم يمنع عقد الذمة فالطاري كيف يرفعه **ولا يجوز احداث بيعة** بكسر البا معبد اليهود **ولا**
كنيسة متعبد النصارى **في دارنا** في الامصار دون القرى لان الامصار محال اقامة الشعاير فلا يعارض باظهار
مخالفها وقيل يمنعون في القرى ايضا لان فيها بعض الشعاير والصومعة للتخلي فيها كالبيعة **ولا الوصية به** اي
ببنا بيعة **في الصحيح** قيد به لانه روي عن ابي حنيفة انها جايزة من الكل لان امرنا بتركهم وما يدينون **واذا**
انهدمت القديمة اعيدت لان المنقول من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والى يومنا ان البيع والكنايس

بترك

بترك فهذا يدل على جواز الاعادة لان البنا لا يقوم دايما واما قوله عليه السلام لا كنيسة في الاسلام فالمراد به
احداثها **ويوخذ من نصارى بني تغلب ونسايهم لا صبيانهم ضعف الزكوة** واصل ذلك ان بني تغلب قوم ذو شوكة
من نصارى العرب فطلب عمر منهم الجزية فابوا وطلبوا ان يوخذ منهم كالزكوة من المسلمين فابى عمر فخاف عمر ان يلحقوا بالروم
فصالحهم على ان يضاعف عليهم مثل زكوة المسلمين بمحضر من الصحابة والماخوذ منهم واجب بشرايط الزكوة واسبابها
والزكوة لا تجب على الصبيان والمضاعفة لا توخذ منهم ايضا وفي حق الاخذين خراج **ويصرف ما جبي** اي جمع
من الخراج والجزية واموال بني تغلب وما اهدي الى الامام اي جعل هدية **من اهل الحرب في مصالح المسلمين**
كسد الثغور جمع ثغر وهو موضع المخافة من فروج البلدان **وبنا القناطر والجسور** القنطرة ما لا يرفع والجسر
ما يرفع **وعطاء القضاة** وهو ما يكتب لهم في الديوان مما يكفيهم **والعلما والعمال وارزاق المقاتلة وذراريهم**
اي ذراري المقاتلة **ما يكفيهم** لانهم لو لم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا الى اكتساب نفقة الذراري وذا يشغلهم عن القتال
ومن مات منهم في نصف السنة فلا شي له من العطا لانه صلة لا دين ولهذا لا يملكه قبل القبض ولو مات في اخرها
يستحب صرف ذلك الى قريبه

فصل في احكام المرتدين **يعرض الاسلام على المرتد** استحبابا
لرجا العود اليه لانه كافر بلغته الدعوة فيستحب تجديدها **وان كانت له شبهة كشفت ويحبس ثلثة ايام**
ان استمهل اي ان طلب المهلة قيد به لانه لو لم يستمهل يقتل من ساعته في ظاهر الرواية **وقيل يستحب** الامهال **مطلقا**
اي سوا استمهل او لا **فان اسلم** فقد احسن **والا قتل ويكره** القتل **قبل العرض** لانه مستحب وفي القتل تفويته
ولا شي على قاتله لوجود المبيح وهو الكفر لقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه والساحر كالمرتد قال
ابو حنيفة في المجرد الساحر يقتل ولا تقبل توبته في ترك السحر وكذلك الساحرة لان عمر رضي الله عنه كتب الى نوابه
ان اقتلوا الساحر والساحرة **ويزول ملكه عن امواله زوالا مراعى** اي موقوفا **فان اسلم عادت** امواله الى ملكه **او**
مات او قتل لم يجعلها فيا مطلقا اي سوا اكتسبها حال الاسلام او الردة وقال الشافعي اموالهم في مطلقا لانه
مات كافرا فلا يرث منه المسلم ولنا ان الردة كالموت حكما فيكون توريث مسلم من مسلم **وما اكتسبه في حال الاسلام**
موروث عند ابي حنيفة يرثه ورثته المسلمون **وفي الردة** اي ما اكتسبه في حال الردة **في** عنده يوضع في بيت المال
وقالا موروث مطلقا لورثته المسلمين كسبه في حال الاسلام **لهما** ان ملكه في كسب الردة باق ولهذا ينفذ
تصرفه فيه ولو اسلم تقرر عليه فينتقل بموته الى ورثته ويستند التوريث الى ما قبيل الردة لانها سبب الموت
فيكون توريث مسلم عن مسلم **وله** ان تصرفاته مرتدا موقوفة لتردد حاله فلا يكون الملك الثابت بها صحيحا فيكون
فيا واستناد التوريث الى قبيل الردة انما يمكن في كسب الاسلام لانه موجود عند الردة لا في كسب الردة لانه
معدوم عندها ومن شرط الاستناد وجوده ولو ثبت فيه التوريث ثبت مقصورا في الحال وهو كان كافرا
عند الاكتساب فيكون توريث مسلم عن كافر **واذا حكم بلحاقه مرتدا** اي اذا لحق المرتد بدار الحرب
وحكم الحاكم بلحاقه **بجعله كموته فيعتق مدبره وام ولده ويحل دينه** الموجل عليه **ويرث اهله المسلمون**
ما اكتسبه في الاسلام وقال الشافعي لحوقه ليس كموته فلا يعتق مدبره وام ولده قيد بحكم الحاكم لان لحوقه قبل
الحكم ليس كموته اتفاقا فصار قبل الحكم كالمفقود المتردد بين كونه حيا وميتا فالقضا بلحوقه صار مرجحا جانب
عدم الرجوع الى دارنا فيستقر موته **له** انه نوع غيبة فاشبه الغيبة في دار الاسلام **ولنا** ان اهل الحرب اموات
في حق احكام الاسلام لان ولاية الامام منقطعة عنهم لانقطاعها عن الموتى فالحاقه بهم صار كالموت لكنه ليس

ولو قال [illegible] طلقت امراته [illegible] الفتاوى
تعالى [illegible] ابو الليث [illegible]
يكفر [illegible] دانشمندك
ولو قال [illegible] للفقيه [illegible] الاستخفاف
يكفر ان قصد الاستخفاف — البزازية

يحكم لاحتمال العود الى دار الاسلام فاذا انفصل قضا القاضي صار محكما لان القاضي لم يقض الا لغلبة ظنه بعقابه في دار الحرب واذا حكم بموته تتعلق به الاحكام المتعلقة بالموت حقيقة **ويعتبر** ابو يوسف كونه **وارثا وقت القضا** لانه يصير ميتا به **لا وقت اللحاق** يعني عند محمد يعتبر كونه وارثا فيه لانه هو السبب والقضا لقطع الاحتمال **ودينه اللازم في الاسلام يقضى من كسب الاسلام** عند ابي حنيفة **وفي الردة من كسبها** يعني ودينه اللازم في الردة يقضى من كسبه فيها عنده **والبداة به** اي بقضا دينه **من كسب الاسلام او من الردة** اي من كسبه فيهما **روايتان** عن ابي حنيفة في رواية يقضى دينه من كسب الاسلام فان لم يف به يقضى من كسب الردة لان كسب الاسلام ملك المورث وكسب الردة فيء والدين يتعلق بالمال الموروث الا انه اذا تعذر قضاوه منه يقضى من كسب الردة كذمي مات ولا وارث له يكون ماله للمسلمين ولو كان عليه دين يقضى منه وفي رواية يقضى من كسب الردة فان لم يف تمم من كسب الاسلام لان كسب الردة خالص حقه وكسب الاسلام حق الورثة لزوال ملكه بنفس الردة فقضا الدين من حقه اولى من حق الورثة **وما لا يقضى منهما** اي من كسبه في الاسلام وكسبه في الردة لثبوت ملكه فيهما **وبيعه وشراوه وعتقه ورهنه وتصرفه في ماله** كالاجارة والوصية وقبض الدين **موقوف** عند ابي حنيفة **فان اسلم صحت عقوده وان مات او قتل او لحق** بدار الحرب **بطلت واجازاها مطلقا** اي سوا اسلم او لم يسلم الا ان عند ابي يوسف ينفذ كما ينفذ من الصحيح حتى تعتبر تبرعاته من كل المال لان الظاهر عوده الى الاسلام بازالة شبهته فلا يكون بمعنى المشرف على الهلاك وعند محمد ينفذ كما ينفذ من المريض ويعتبر من الثلث لان الغالب انه لا يترك على ما انتقل اليه فكان ظاهر حاله التلف اعلم ان تصرفات المرتد تختلف فبعضها نافذ اتفاقا كقبول الهبة والاستيلاد حتى اذا ولدت منه امته فادعى نسبه يثبت لان حقه في ماله اقوى من حق الاب في امة ولده وذا يكفي لصحة الاستيلاد فهذا احق والطلاق فيما اذا ارتدا معا او احدهما لانه لا يفتقر الى تمام الولاية ولهذا صح طلاق العبد وتسليم شفعته وحجر على العبد الماذون لان كل واحد اسقاط وبعضها باطل اتفاقا كالنكاح والذبيحة والشهادة والارث لانها تعتمد الملة ولا ملة للمرتد وبعضها موقوف اتفاقا كولايته على اولاده الصغار ومفاوضته لانه يقتضي المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرتد ما لم يسلم وبعضها مختلف فيه كما ذكر في المتن **لهما** ان صحة التصرف يعتمد قيام الاهلية وهي موجودة فيه لكونه مكلفا ونفاذه يعتمد الملك وهو قائم فيه لانه لو كان زائلا لزال الى ورثته كما بعد القضا بلحوقه ولم يزل الى ورثته اتفاقا **وله** ان الحربي المقهور في ايدينا يتوقف تصرفه لتوقف حاله بين القتل والاسترقاق والمرتد ايضا حربي مقهور في ايدينا ولهذا يقتل والقتل لا يجب الا على الحربي وكونه حربيا سبب لزوال ملكه وبطلان تصرفاته الا ان الاسلام مرجو من المرتدين لبقا الاجبار دون الحربي **واذا عاد المرتد** الى دار الاسلام **مسلما بعد الحكم** اي حكم الحاكم بلحاقه بدار الحرب مرتدا **اخذ ما وجده من ماله في يد وارثه** بعينه لان الوارث خلف عنه في الملك واذا وجد الاصل بطل الخلف ولكنه انما يعود الى ملكه بقضا او رضا قيدنا وجده لان الوارث لو ازاله عن ملكه لا يضمنه لانه صار له بقضا القاضي والعتق لا ينفسخ بعد وجوده كالعبد المبيع اذا ابق قبل القبض وقضى بفسخ البيع لا يبطل

قضاؤه

قضاؤه بعوده من اباقه **ولا تقتل المرتدة فتحبس وتضرب في ايام** اي في كل ايام مبالغة في حملها على الاسلام ولا تجالس ولا تواكل ولا تبايع من الخلائق **لتسلم وتصح تصرفاتها في مالها** لانها لا تقتل وملكها باق وقال الشافعي تقتل لعموم قوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه **ولنا** قوله عليه السلام لا تقتل المرتدة **ويحكم بصحة اسلام الصبي العاقل وردته ويجبر على الاسلام** لان فيه نفعا له **ولا يقتل** الصبي لانه عقوبة وهو ليس من اهلها وقال الشافعي لا يصح اسلامه وردته قيد بالعاقل لانه لو لم يعقل لا يصح منه شيء اتفاقا **له** انه مولى عليه في حق الاسلام حتى يحكم باسلامه تبعا لابويه وهذا نتيجة العجز فلا يكون وليا فيه لانه اية القدرة **ولنا** افتخار علي رضي الله عنه باسلامه في صباه حتى كان يقول سبقتكم الى الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان حلمي ولو لم يصح لما افتخر به وتصحيحه عليه السلام اسلامه مشهور وكذا في شرح المصنف وللقائل ان يقول افتخاره يحتمل ان يكون من جهة احكام الاخرة وشهرة تصحيحه عليه السلام اسلامه في احكام الاخرة مسلمة واما في احكام الدنيا من حرمان الارث ونحوه فغير معلوم فضلا ان يكون مشهورا فان قلت ثبت تصحيحه مطلقا فينصرف اليهما قلت هي حكاية حال فلا عموم لها واحكام الاخرة مرادة بالاجماع فلا يراد غيرها والاولى ان يقال اصل الاهلية ثابت فيه لكونه عاقلا مميزا فيصح ايمانه لكونه نفعا محضا في الدنيا والاخرة وما يلحقه من شائبة ضرر من حرمان الارث ووقوع الفرقة بينه وبين امراته المشركة مما لا يبالى به لان المنظور اليه الموضوعات الاصلية فلما صح اسلامه صح ردته لان مبنى كليهما الاعتقاد وهو مبني على العقل واللسان آلته وعلامته والصبي صار موليا عليه لقصور اهليته وصار وليا لكونه صاحب اصل الاهلية فلا يتنافيان **فيحكم بالاسلام دونها** اي يحكم ابو يوسف بصحة اسلام الصبي دون ردته لانها مضرة محضة والصبي ليس اهلا لها كالهبة **واذا تنصر** اي صار نصرانيا **يهودي او بالعكس** اي النصراني صار يهوديا **ترك** على حاله **ولا يجبر على الاسلام** وقال الشافعي يجبر عليه في قوله الاصح وفي النهاية ينبغي ان يطالب بالعود الى دينه لان طلب الكفر كفر والوجه ان يقال هو غير مقر على دينه عنده ويطالب بالاسلام فان عاد الى دينه فهل يترك فيه قولان **له** ان الكفر ملل مختلفة فلا يتوارثان لقوله عليه السلام لا يتوارث اهل ملتين **ولنا** ان الكفر كله ملة واحدة فيتوارثون ويتناكحون والمراد بما رواه الاسلام والكفر

فصل في البغاة

اذا تغلب قوم مسلمون على بلد وخرجوا عن الطاعة اي طاعة الامام **دعاهم الى الجماعة وكشف عن شبهتهم** التي استندوا اليها في خروجهم عن طاعته **ولا يبداهم** الامام **بقتال** بل يبدأ بكشف الشبهة لانه اهون **فان بدؤا** اي البغاة بالقتال **قاتلهم حتى يفرق جمعهم ويجوز قتالهم بسلاحهم للحاجة** لا للتملك يعني اذا اصاب اهل العدل كراع البغاة وسلاحهم يجوز ان يستعملوها في قتالهم فاذا فرغوا عن القتال ردوها عليهم وقال الشافعي لا يجوز لان هذا مال مسلم لا ينتفع به الا برضاه **ولنا** ما روي ان عليا رضي الله عنه استعمل اهل صفين بسلاحهم ثم ردها عليهم بعد تفرق جمعهم والضرر الادنى يتحمل في دفع الضرر الاعلى **وان بلغه** اي الامام خبر **تاهبهم** اي استعدادهم للمقاتلة **حبسهم ليتوبوا وان كانت لهم فئة** اي للبغاة جماعة **اجهز على جريحهم** يعني قتلوا من كان جريحا منهم وفي الصحاح يقال اجهزت على الجريح اذا اسرعت قتله **واتبع موليهم** يعني اتبع اهل العدل من ولى منهم وفر حتى يقتله لان جريحهم يحتمل ان يبرا فيعود الى القتال وكذا من ولى منهم **والا فلا** اي ان لم يكن لهم جماعة لا يفعل كذلك لان شرهم يندفع بدونه **ولا تسبى لهم ذرية ولا يقسم** لهم **مال** لانهم مسلمون معصومون **ولكن يحبس** مالهم **حتى يتوبوا**

فيرد عليهم وكذا اسيرهم لا يقتل اذا لم يكن لهم فئة واذا قتل العادل مورثه الباغي ورثه لان قتله بحق قال الله تعالى وقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله وان قتله الباغي وقال كنت اي كنت على حق وانا الان على حق ورثه لانه اتلف بتاويل صحيح عند القاتل وهو مع فساده ملحق بالتاويل الصحيح عند انضمامه الى المنعة في حق احكام الدنيا حتى لا يجب الضمان فلا يجب به الحرمان لان الارث مستحق بالقرابة وهذا التاويل لدفع الحرمان الذي شرع جزا وفي الهداية العادل اذا اتلف نفس الباغي او ماله لا يضمن وكذا اذا اتلف الباغي مال العادل او نفسه وفي المحيط العادل اذا اتلف مال الباغي يواخذ بالضمان فما ذكر في الهداية محمول على ما اذا اتلفه حال القتال اذا لم يمكن الا باتلاف شي من مالهم كالخيل واما اذا اتلفوا في غير هذه الحالة فلا معنى لمنع الضمان لان مالهم معصوم ويحكم بحرمانه اي ابو يوسف بحرمان الباغي مطلقا سوا قال انا على حق او لا لانه قتل العادل بغير حق فيتعلق به حرمان الارث وتاويله الفاسد انما يعتبر في حق دفع الضمان والحاجة هنا الى استحقاق الارث لا الى الدفع لهما ان تاويله وان كان فاسدا لكنه ملحق بالصحيح عند انضمامه الى المنعة في حق دفع الضمان كما في منعة اهل الحرب فلا يجب به الحرمان لان الارث مستحق بالقرابة وهذا التاويل لدفع الحرمان الذي شرع جزا وان قصد مسلم قتل مثله بعصا في المصر نهارا فدفع عن نفسه بالسيف او بما يقوم مقامه في تفريق الاجزا فعليه اي فعلى الدافع القصاص عند ابي حنيفة وقالا لا يلزمه لانه قتله اضطرارا ودفعا لنفسه عن الهلاك فصار كما لو قتله اذا قصده بالسيف او ما يقوم مقامه في تفريق الاجزا ليلا كان او نهارا او بالعصا في المصر ليلا او في المفازة ليلا كان او نهارا وله ان هذا قتل لا عن ضرورة لان القتل بالعصا لا يتعجل فيلحقه الغوث غالبا في المصر نهارا بخلاف السيف لان القتل به يتعجل وبخلاف المفازة والليل في المصر لعدم لحوق الغوث عادة ولا يوخذ ما جباه البغاة اي جمعه من الخراج والعشر ثانيا اي لا يوخذ من الملاك ثانيا لان ولاية الاخذ كانت للامام بحمايته وقد عجز عنها فان صرفوه اي البغاة ما جمعوه مصارفه اجزا اهله اي يكون ما على الملاك موديا فلا يجب الاعادة والا اي ان لم يصرفوا الى مصارفه اعادوا فيما بينهم وبين الله لعدم وصول الحق الى اهله وقيل لا اعادة عليهم لان البغاة لما تسلطوا صار حكمهم حكم الامام ولهذا يصح منهم تفويض القضا واقامة الجمعة وقيل الاحوط ان يعاد صدقة السوايم والعشور دون الخراج لانه حق المقاتلة والبغاة مقاتلة يقاتلون اهل الحرب

كتاب

الحظر والاباحة يحرم النظر الى العورة بالنصوص المحرمة وعليه اجماع الامة الا للضرورة كالطبيب فان نظره جايز الى موضع المرض فقط والخاتن والقابلة وينظر الرجل من الرجل والمراة منه اي تنظر المراة من الرجل اذا امنت الشهوة ومن المراة الى غير العورة ومن زوجته اي ينظر الرجل من زوجته وامته التي تحل له وطيها الى جميعها اي الى جميع عورتها فيما تحل وطيها لان محرمية الوطي كامته الاخت من الرضاع والمجوسية لا تحل النظر الى فرجها ومن محارمه اي ينظر الرجل من محارمه وامة الغير الى الوجه والراس والصدر والساقين والعضدين لان بعض هذه الاعضا يكون مكشوفا في ثياب مهنتهن وبيوتهن عادة وبعض المحارم يدخل عليهن من غير استيذان ولو حرم النظر لادى الى الحرج بخلاف ما سوى الاعضا المذكورة لانها قل ما تكشف في العادة فيحرم النظر اليها ولا باس بمس ذلك اي مس ما يجوز النظر اليه اذا امن الشهوة واذا لم يامن لا ينظر ولا يمس ويمس للشرا وان خاف للضرورة ولا ينظر من الاجنبية الا الى الوجه والكفين

لان في ابدا هذين العضوين ضرورة الى معاملة الرجال في الاخذ والاعطا فيعرف من هذا الاستثنا ان يحرم النظر الى القدمين وفي رواية عن ابي حنيفة انه يجوز النظر اليهما لظهورهما بالضرورة في المشي اذا امن فان خاف الشهوة امتنع عن النظر الا لضرورة لقوله عليه السلام من نظر الى محاسن امراة بشهوة صبّ في عينيه الآنك يوم القيامة الا القاضي والشاهد فان النظر لهما جايز عند القضا والشهادة عليها وان خاف الشهوة لضرورة الحاجة الى احيا حقوق الناس واما النظر اليها عند تحمل الشهادة لها مع خوف الشهوة فالاصح انه لا يباح لوجود غيره في التحمل ممن لا يشتهي ولا يمس وجهها وكفيها وان امن على نفسه من شهوة لعدم الاحتياج الى المس لقوله عليه السلام من مس كف امراة ليس منها بسبيل وضع على كفه جمر يوم القيمة وينظر العبد من سيدته ما ينظر الاجنبي اي الموضع الذي يحل ان ينظره الاجنبي والخصي اي ينظر الخصي من الاجنبية ما ينظر الفحل انه فحل يجامع وقيل هو اشد جماعا لان آلته لا تفتر وكذا المجبوب لانه ينزل بالسحق وكذا المخنث لانه فحل فاسق ولا باس بالنظر الى من يريد نكاحها وان علم الشهوة في نفسه لقوله عليه السلام ابصرها فانه احرى والمقصود من النظر اقامة السنة لا قضا الشهوة ولا باس بالمصافحة لقوله عليه السلام اذا التقى المومنان فتصافحا تناثرت ذنوبهما كتناثر الورق اليابس من الشجر قال النووي في شرح صحيح مسلم مصافحة الناس بعد الفجر والعصر ليس بشي لانه لا اصل له وتقبيل يد العالم والسلطان العادل لما روي ان الصحابة كانوا يقبلون اطراف رسول الله صلى الله عليه وسلم وابو بكر قبل بين عينيه بعد ما قبض وبيح ابو يوسف للرجل عناق الرجل وتقبيله لما روي انه عليه السلام عانق جعفرا عند قدومه من الحبشة وقبل بين عينيه وقالا يكره لورود النهي عن المعانقة قالوا هذا فيما اذا تعانقا عاريين اما اذا كانا في قميصين متقمصين فلا كراهية اتفاقا وفيما اذا كان التقبيل عن شهوة وان كان على وجه المبرة فلا باس وما يفعله الجهال من تقبيل يد نفسه اذا لقي غيره فمكروه ولا رخصة فيه وما يفعلون من تقبيل الارض بين يدي العلما فحرام وذكر الصدر الشهيد لا يكفر بهذا السجود لانه يريد به التحية وقال شمس الايمة السرخسي السجود لغير الله حرام وعلى وجه التعظيم كفر وكان الشيخ ابو القاسم يقوم للاغنياء دون الفقراء والعلما وسيل عن ذلك فقال الاغنياء يتوقعون مني التعظيم فلو تركته يتضررون وغيرهم ليس كذلك ويحل للنسا لبس الحرير لقوله عليه السلام مشيرا الى حرير هذا حلال لاناث امتي والقليل منه معفو للذكور لما روي انه عليه السلام استثنى منه مقدار موضع اربع اصابع كالاعلام فانه جايز وروي انه عليه السلام لبس جبة مكفوفة بالحرير وتوسده اي جعل الحرير وسادة وافتراشه مباح عند ابي حنيفة وقالا يكره لان التوسد والافتراش مثل اللبس في عادة الاكاسرة والتشبه بهم ممنوع وله ان التوسد ليس بلبس وقد روي انه عليه السلام جلس على مرفقة حرير فان قلت على هذا كان ينبغي ان يحل الجلوس على كرسي فضة مع انه حرام قلنا الحرير لباس اهل الجنة فجاز القليل منه كالعلم والجلوس عليه ليكون نموذجا لنعم الاخرة وترغيبا والفضة لا يكون وانما يكون منها الكرسي ونحوها فلم يجز الجلوس على الفضة لان غير الشي لا يكون نموذجا ولبسه في الحرب مكروه عند ابي حنيفة وقالا لا باس به لما روي انه عليه السلام رخص في لبس الحرير في الحرب ليكون اهيب في عين العدو بلمعانه وله عموم النهي عنه من غير فصل والمحرم انما يحل للضرورة وما ذكراه يحصل بالملبوس مخلوطا بان يكون لحمته حريرا وسداه غيره فلا يحل المحرم بلا ضرورة ولا باس بما سداه يعني يحل ثوب سداه ابريسم ولحمته قطن او خز وهو صوف غنم البحر لان الثوب يصير ثوبا

قال النووي مصافحة الناس بعد الفجر والعصر لا اصل لها

بالنسج والنسج باللحمة فكان هي المعتبرة دون السدا واما ما لحمته حرير وسداه غيره فلا باس به في الحرب للضرورة
دون الغير **ويحل لهن التحلي بالذهب والفضة ويحرم على الرجال** لانه عليه السلام قال مشيرا الى الابريسم
والذهب هذان حرامان على ذكور امتي وحل لاناثهم والفضة في معنى الذهب **الا الخاتم** لما روي انه عليه السلام اتخذ
خاتما من فضة **والمنطقة وحلية السيف من الفضة** قيد به لان التختم والتحلي بالذهب وغيره غير جائز لما روي
انه عليه السلام نهى عن خاتم ذهب وصفر وحديد وقال انه حلية اهل النار ويجعل الرجل الفص الى باطن كفه والمراة
الى ظاهرها لانه زينة في حقها والافضل لغير القاضي والسلطان ترك التختم **وشد السن بالذهب لا يجوز** عند
ابي حنيفة **واجازاه كالفضة** لما روي ان عرفجة اصيبت انفه يوم الكلاب فاتخذ انفا من فضة فانتن فامر
النبي عليه السلام ان يتخذ انفا من ذهب وله ان استعمال الذهب والفضة حرام الا عند الضرورة وهي اذا اندفعت
بالادنى وهو الفضة لا يباح له الاعلى اما اباحته في حديث عرفجة بالذهب فكان للضرورة ونحن نقول به وشد الاسنان
ليس كذلك **ويكره ان يلبس الصبي الحرير والذهب** لان لبسهما حرام على الذكور فتحريم الباسهما كالخمر فان شربها
لما حرم حرم سقيها وفي الجامع الصغير يكره حمل المنديل لمسح العرق لانه بدعة لم يفعله النبي عليه السلام ولا الصحابة
والتابعون وكانوا يمسحون باطراف ارديتهم والصحيح انه لا يكره لان المسلمين قد استعملوا في عامة البلدان لدفع
الاذى وما راه المؤمنون حسن فهو عند الله حسن وقد روي انه عليه السلام كان يمسح وضوءه بالخرقة وحاصله
ان من فعل ذلك تكبرا فهو مكروه ومن فعل لحاجة لم يكره كالتربع والاتكاء فان فعله تكبرا مكروه والا فلا **ويحرم استعمال
الانية منهما** اي من الذهب والفضة **للرجال والنساء** لانه عليه السلام نهى عن الشرب من انيتهما لقوله عليه
السلام من شرب من اناء فضة او ذهب فانما يجرجر في بطنه نار جهنم وساير الانتفاع بهما كالشرب منهما **ولا
باس بالعقيق والبلور والزجاج** اي لا يكره استعمالها لانها ليست من جنس الاثمان ولا يقع بها التفاخر **والشرب
في اناء المفضض** اي المرصع والمحلى بالفضة **والجلوس على السرير المفضض جايز** عند ابي حنيفة **اذا اتقى موضعها** على
بناء المجهول اي اجتنب الشارب عن موضع الفضة بان لا يضع فمه عليها ولا ياخذها باليد **ويكرهه** ابو يوسف
الشرب منه **ووافقهما في روايتين** اي وافق محمد ابا حنيفة في رواية وابا يوسف في رواية اخرى قيد بالمفضض
لان الشرب من الاناء المموه بالفضة التي لا تتخلص لا باس به اتفاقا لانها تكون مستهلكة له ان استعمال جزء من
الاناء كاستعمال كله فيكره له ان الاستعمال قصدا ورد على الجزء الذي يلاقي به العضو وما سواه تبع في الاستعمال
ولا معتبر بالتوابع فلا يكره كالجبة المكفوفة بالحرير والمسمار من الذهب في الفص **ويقبل في الهدية والاذن** اي
اذن المولى عبده بشرائه او بيعه **قول صبي وعبد وامة** استحسانا لان الهدايا تبعث على ايدي هؤلاء عادة
والعبد يبيع في الاسواق ويشتري ولا بد ان يصدقوا في قولهم اهدى هذا اليك فلان او اذن له مولاه والا لضاق
حرجا على الناس **وفي المعاملات قول الفاسق** اي يقبل قول الفاسق لانها تكثر وجودها والعدل لا يوجد في كل
موضع فيقبل قول الواحد فيها عبدا كان او حرا دفعا للحرج **وفي الديانات قول العدل حرا كان او عبدا** لان
وجودها لا يكثر كالمعاملات فلا يقبل الا قول المسلم العدل فاذا اخبر عدل بنجاسة الماء لم يتوضا وان اخبر فاسق
او مستور يتحرى فان غلب على ظنه صدقه يتيمم وان غلب على ظنه كذبه يتوضا ويتيمم بعده احتياطا لان الفاسق
متهم فجاز ان يكون يرتكب الكذب قيد بالعدالة لان قول المستور فيها لا يقبل في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة
يقبل قوله فيها بناء على جواز القضاء بظاهر العدالة عنده والاول هو الصحيح كذا في الكافي **ويعزل عن امته**

بغير

بغير اذنها وبغير اذن الزوجة لان لها حقا في الوطي وتحصيل الولد ولهذا تخيرت اذا ظهر زوجها مجبوبا ولا حق
للامة في الوطي **ويكره استخدام الخصيان** لانه يكون باعثا للناس على هذا الصنع الشنيع **ولا باس باخصاء
البهائم وانزاء الحمير على الخيل** لان فيه منفعة للناس وفي الكفاية يقال خصاه اذا نزع خصيتيه فالخصية خصاء
والاخصاء في معناه خطأ **ويحرم الشطرنج مطلقا** اي قامر به او لم يقامر اذا قامر يكون ميسرا وهو حرام بالنص
فيسقط عدالته وان لم يقامر يكون حراما ايضا لما روي ان عليا رضي الله عنه مر بقوم يلعبون بالشطرنج فلم يسلم
عليهم فسئل عنه فقال كيف اسلم على قوم يعكفون على اصنامهم وضرب رؤوسهم وقال الشافعي يجوز اللعب بالشطرنج
لان فيه تشحيذ الخاطر وتذكية الفهم وهو مروي عن محمد وقال المصنف في شرحه يجوز الشطرنج عنده لهذا القصد
دون القمار اقول على هذا كان ينبغي ان يبين مذهبه على التفصيل بالارداف لان المفهوم من المتن انه مباح
عنده مطلقا **ويكره تعشير المصحف ونقطه** لقول ابن مسعود جردوا المصاحف وفي التعشير والنقط ترك
التجريد قال صاحب الهداية في زماننا لا بد منه للعجم **ولا باس بتحليته** اي جعل المصحف ذا حلية تعظيما له
ونقش المسجد وتزيينه لان عثمان رضي الله عنه فعل ذلك بمسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم ينكر الصحابة
ويكره بيع السلاح ايام الفتنة اذا علم ان المشتري من اهل الفتنة لانه يكون سببا للمعصية **وجوزا** ابو
يوسف **بيع اراضي مكة كبنائها وكرهاه** اي جوازه مع الكراهية **والجواز** اي الجواز بلا كراهية كما قاله ابو يوسف
رواية عن ابي حنيفة لان في اثبات الكراهة حجرا على الملاك العقلاء وهو ممنوع وجه الكراهية انه عليه السلام
قال الا ان مكة حرام لا يباع رباعها فظاهر النص يقتضي تحريم البيع وكونها ملكا يقتضي جواز التصرف في املاكهم
فتثبت الكراهية **ويجوز بيع العصير ممن يتخذه خمرا** لان عين العصير عار عن المعصية وانما يلحقه الفساد
بعد تغييره بخلاف بيع السلاح في ايام الفتنة لان عينه الة للشر بلا تغيير **واذا باع مسلم خمرا وقبض الثمن
وعليه** اي على المسلم **دين كره لرب الدين اخذه منه وان كان ذميا جاز** لان الخمر ليست بمال متقوم في حق
المسلم فبقي الثمن على ملك المشتري فلم يحل له اخذه قيد به لان البايع لو كان ذميا حل لرب الدين اخذه
لان الخمر مال متقوم في حق الذمي فملك الثمن فحل الاخذ منه **ويجيز بيع الروث** وقال الشافعي لا يجوز لانه
نجس العين فشابه العذرة وجلد الميتة **ولنا** انه مال منتفع به يلقى في الاراضي لاستكثار الريع فيجوز بيعه
بخلاف العذرة لانه لا ينتفع بها مجردة بل مخلوطة بالتراب الغالب عليها **ويكره الاحتكار في اقوات بني ادم
والبهايم في بلد يضر به** اي بذلك البلد الاحتكار قيد بالاقوات لان الاحتكار في غيرها غير مكروه عند ابي حنيفة
لان الاضرار فيه اخف وقال ابو يوسف كلما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار وقيد بالاضرار لانه لو لم يكن ضررا
لا باس به قالوا حد الاحتكار ان يكون في مدة طويلة وهي الشهر فما فوقه فما قبل هذا الحد في حق المعاقبة في الدنيا
واما الاثم فحاصل وان قصرت المدة فاذا رفع امر المحتكر الى القاضي امره ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله
فان لم يمتثل حبسه وعزره على ما يراه وقيل يبيع القاضي على المحتكر طعامه بغير رضاه اتفاقا وابو حنيفة كان
لا يرى بيع مال المديون جبرا لكن اجازه هنا دفعا للضرر العام كالحجر على الطبيب الجاهل **واذا احتكر ضيعة
جاز** لانه خالص حقه لم يتعلق به حق العامة **والمجلوب من بلد اخر لا احتكار فيه** عند ابي حنيفة وقالا
فيه الاحتكار ولكن عند محمد انما يكره اذا كان المجلوب منه قريبا الى المصر بحيث يجلب منه عادة قريبا الى المصر
بحيث يجلب منه غالبا وان كان بعيدا لا يجلب منه في العادة لا يكره الاحتكار فيما جلب منه ولابي يوسف اطلاق

قوله عليه السلام من احتكر فهو خاطئ ولمحمد ان البلد الغريب من المصر يكون كفنا به ويتعلق به حق العامة والبعيد ليس كذلك هذا توضيح ما في شرح المصنف اقول لو اورد قول محمد بالارداف على التفصيل لكان ابين واحسن ويكره التسعير لان الثمن حق العاقد وتقديره يكون اليه ولا ينبغي للامام ان يتعرض له الا اذا كان فيه ضرر للعامة بان يبيع قربا من مائة مما اشتراه بخمسين فيمنع منه ويقدر له السعر بمشورة من اهل البصيرة وفي الهداية من باع منهم بما قدره الامام صح لانه غير مكروه على البيع وفي المحيط وشرح المختار البايع اذا خاف ان يضربه الامام ان لم ينقص من سعره لا يحل ما باعه لانه في معنى المكره فالحيلة فيه ان يقول له بعني بما تحب فحينئذ باي شي باعه يحل له ولو اصطلح اهل بلد على سعر الخبز واللحم وشاع ذلك فالمشتري اذا وجد المبيع ناقصا منه له ان يرجع على البايع بالنقصان لان المعروف كالمشروط كذا في التبيين واجازوا للذمي دخول المسجد وقال مالك لا يجوز لقوله تعالى انما المشركون نجس ويجيزه اي دخول الذمي في الحرم وقال الشافعي لا يجوز لقوله تعالى فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا ولنا ما روي انه عليه السلام امر بضرب خيمة في وسط المسجد الحرام لوفد ثقيف فنزلوا فيها وكانوا كفارا ويجيز ابو يوسف الدعا بمعقد العز من عرشك لان الدعا بهذا اللفظ مأثور عن النبي عليه السلام اللهم اني اسالك بمعقد العز من عرشك وكرهاه لانه يوهم تعلق عز الله بالعرش وهو محدث والله تعالى بجميع صفاته قديم وما رواه من الدعا غريب وتقديم القاف على العين تصحيف يؤدي الى الكفر لانه يكون من القعود وفيه تشبيه الله بمخلوق تعالى الله عنه ويكره ايضا ان يقال في الدعا بحق نبيك لانه لا حق لمخلوق على الخالق

فصل

في المسابقة وتجوز المسابقة على الاقدام والخيل والبغال والحمير والابل والرمي لانها من اسباب الجهاد ويحتاج اليها في اقامة هذه الفريضة فان شرط فيها جعل من احد الجانبين بان يقول احدهما لصاحبه ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلا شي لي او من ثالث لا سبقهما بان يقول لثالث ان سبقتما فالمال لك وان سبقناك فلا شي لنا جاز انما جاز في هذين الوجهين لاشتماله على التحريض على آلة الحرب او من الجانبين اي اذا شرط الجعل من الجانبين حرم لكونه قمارا الا ان يكون بينهما محلل بفرس كفو بتشديد الياء اي نظير لفرسيهما يتوهم انه يسبقهما قيد به لان فرس المحلل لو لم يكن مثلهما يحل لانه لا فائدة في ادخاله بينهما ولم يخرج من ان يكون قمارا ان سبقهما اخذ منهما الجعل وان سبقاه لم يعطهما شيا وفيما بينهما ايهما سبق اخذ من صاحبه وعلى هذا التفصيل اذا تنازعا في مسيلة وتراجعا الى شيخ لان في ذلك حثا على العلم كما كان في المسابقة حث على الجهاد

كتاب الوصايا تستحب الوصية

وكان القياس ان لا يجوز لانه تمليك مضاف الى زمان زوال الملك وهو ما بعد الموت ولكنا استحسنا جوازها للحاجة العامة فان الانسان يبتلي بطول الامل فيقصر فيما يقربه من العمل فيتدارك حين باتيه الاجل بعض ما فرط منه من الزلل فيصرف ماله الى الخيرات وقد تبقى المالكية بعد الموت باعتبار الحاجات كما تبقى في قدر التجهيز والدين وتقدر بالثلث ويفضل ان ينقص منه لقوله عليه السلام الثلث والثلث كثير في جواب من قال اوصي بثلث مالي وان يتركها اي يفضل ان يترك الوصية ان كان ورثته فقرا لا يستغنون بانصبائهم اي بما يرثون منه لان فيه رعاية حق الفقراء والقرابة معا فكان اولى وان كانوا يستغنون بما يرثون فالاولى ان يوصي بما دون الثلث لاطلاق قوله عليه السلام الثلث كثير وتصح الوصية للاجنبي مسلما كان او كافرا ذميا لان تبرع كل منهما للاخر كان جايزا حال الحيوة وكذا بعد الممات قيدنا بالذمي لان الوصية للحربي باطلة بغير اجازتهم

لانه

لانه تصرف فيما هو محض حقهم وهو الثلث ولا تجوز للوارث الوصية لقوله عليه السلام الا لا وصية لوارث الا باجازة الورثة ويعتبر كونه وارثا وقت الموت لا وقت الوصية حتى لو اوصى لاخيه ثم ولد له ابن صحت الوصية ولا بما زاد على الثلث لقوله عليه السلام الحيف في الوصية من اكبر الكباير وفسر بالزيادة على الثلث الا بها اي باجازة الورثة اذا كانوا كبارا لان المنع كان لتعلق حقهم بالتركة فاذا اجازوا فقد زال سبب المنع واذا لم يكن وارث يجيزها بالكل يعني اذا اوصى لاجنبي بكل ماله ولا وارث له صحت الوصية ويسلم ماله اليه عندنا وقال الشافعي صحت الوصية في الثلث ويوضع الثلثان في بيت المال لان محل الوصية هو الثلث ولنا ان ما زاد على الثلث لعامة المسلمين والموصى له منهم وقد ترجح بايصايه له ولا يجيزها اي الوصية للقاتل وهو مباشر القتل حقيقة عامدا كان او خاطئا لقوله عليه السلام لا وصية للقاتل الا بالاجازة يعني اذا اجاز الورثة جاز لان المنع كان لحقهم وقال الشافعي يجوز لان جناية القاتل لا تخرجه عن اهلية ان يتبرع عليه غيره ولا يعتبرها اي ابو يوسف الاجازة لان امتناع الوصية لاجل الجناية وهي قايمة ولو لم يكن له وارث اصلا يجوز عندهما خلافا له ولو كان القاتل صبيا او مجنونا جازت الوصية وان لم تجز الورثة اتفاقا من الحقايق ولا يجيزها من صبي مميز يعني ايضا الصبي في القرب لا يصح عندنا وقال الشافعي يصح لما روي ان عمر رضي الله عنه اجاز وصية غلام مراهق ولنا انه تبرع وهو ليس من اهله وما رواه محمول على الوصية في تجهيزه وذا جايز عندنا ايضا وكذا الخلاف في المجنون من المحيط ولا من معتقل اللسان بالاشارة يعني من اعتقل لسانه فاوصى بشي بالايما لا يعتبر عندنا ويعتبر عند الشافعي لان الاشارة قايمة مقام العبارة في الاخرس لعجزه فكذا هذا ولنا ان الموضوع للبيان هو العبارة والاشارة قامت مقامها في الاخرس لياسه عن العبارة وفي المعتقل لسانه من المرض زواله مرجو فلا تكفي اشارته للبيان مع امكان العبارة عنه وعن ابي حنيفة ان قامت العقلة الى وقت الموت يجوز وكان كالاخرس وعليه الفتوى من الحقايق ولا تجوز من مكاتب مع وفاء لان الوصية تبرع وهو ليس من اهله وتصح للحمل لان الوصية استخلاف من وجه لانه جعله خليفة في بعض ماله والجنين يصلح خليفة في الارث فكذا في الوصية فان قيل القبول شرط في الوصية والجنين ليس من اهله فكيف تصح الوصية قلنا الوصية تشبه الهبة وتشبه الميراث فلشبهها بالهبة يشترط القبول اذا امكن ولشبهها بالميراث يسقط اذا لم يمكن عملا بالشبهين وبه اي يجوز وصية حمل جاريته لفلان اذا وضع لاقل من ستة اشهر من يوم الوصية لتيقن وجوده عند الايصا هكذا في النهاية من غير تفصيل وذكر في الكافي ما يدل على انه ان اوصى للحمل يعتبر من وقت الوصية وان اوصى به يعتبر من وقت الموت وبامة دونه يعني اذا اوصى بجاريته لفلان الا حملها صحت الوصية لان افراد الحمل بالوصية صحيح فيصح استثناؤه ويعتبر قبولها اي قبول الوصية وردها بعد الموت لان الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيعتبر قبولها بعده وتملك بالقبول لانه لو ثبت الملك بغير قبول لتضرر به الموصى له اذا كانت الوصية بعبد زمن اعمى حيث يجب عليه نفقته الا ان يموت الموصي ثم الموصى له قبل القبول فيملكها ورثته اي ورثة الموصى له لان الوصية قد تمت بموت الموصي ولا يحتمل الفسخ من جهته وانما توقفت لحق الموصى له فاذا مات دخل في ملكه كما في البيع المشروط فيه الخيار اذا مات من له الخيار قبل الاجازة دخل المبيع في ملكه فينتقل الى ورثته ويجوز له اي للموصي الرجوع صريحا بان قال رجعت عما اوصيت به ودلالة بان يفعل في الموصى به فعلا يدل على الرجوع

كما اذا اوصى بعطن فغزله او باعه او شاة فذبحها وجعل ابو يوسف جحوده اي ان كان الموصي وصيته رجوعا
لان الجحود نفي في الماضي والحال فكان اقوى من الرجوع اذ هو نفي في الحال فقط ولهذا قالوا اذا جحد المرتد الردة
كان تائبا وخالفه محمد ويختار للفتوى لان الرجوع اثبات للوصية في الماضي والجحود نفي لاصل العقد فلا يجامعه
الرجوع ولهذا قالوا جحود النكاح لا يكون طلاقا واذا اوصى الى اخر اي جعله وصيا فقبل في وجهه
ورد في غير وجهه فليس برد لانه لما قبل في وجهه اعتمد الموصي على قبوله فلو جاز له الرد بغير حضرته كان
ذلك تغريرا به لانه حينئذ يموت بلا وصي فلم يجز كما لم يجز للوكيل ان يعزل نفسه بغير حضرة الموكل وان رده
في وجهه صح اذ لا غرور فيه لامكان ان يوصي الى اخر وان سكت الوصي فلم يقبل في وجهه ولم يرد حتى مات الموصي
خير الوصي ان شا قبل وان شا رد فلو باع شيئا من تركته يكون قبولا وتنفذ بيعه سواء علم بالوصاية او لا بخلاف
الوكيل اذا لم يعلم بالتوكيل فباع لا ينفذ لان الوصية خلافة لثبوته به حالة انقطاع ولاية الميت فلم يتوقف
على العلم كالوراثة واما التوكيل فليس باستخلاف لثبوته حال قيام الموكل فلم يصح بغير علم لم يثبت عليه
فان رد الوصي الايصا عن غيبته او بعد موته ثم قبل اعتبر قبوله ان لم يخرجه القاضي قيد به لانه لو قبل
بعد اخراج القاضي وحكمه ببطلان الوصية برده لم يصح قبوله لانه قضى في مجتهد فيه لا رده مطلقا يعني
قال زفر رده معتبر سوا اخرجه القاضي او لم يخرجه لان الايصا يرتد برده فلو رده في وجهه يرتد فكذا
في غيبته ولنا ان الايصا شرع نفعا للموصي فلو ارتد في غيبته لتضرر به الموصي فاذا بطل رده يعتبر قبوله
او بالثلث يعني لو اوصى بثلث ماله فقال لا اقبله في حال حيوته ثم قبل بعد موته اجزناه وقال
زفر لا يجوز قبوله بعد رده لان الوصية بطلت بالرد فلا يصح قبوله بعد ذلك كالاقرار اذا رد تكذيب
المقر له لم يصح تصديقه بعده ولنا ان الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيعتبر الرد والقبول
بعده فبطل الرد قبله ويضم القاضي الى العاجز اي الوصي العاجز من يعينه رعاية لحق الموصي والورثة
فان شكى اليه ذلك اي ان شكى الوصي للقاضي عجزه عن القيام بالوصية لا يجيبه اي القاضي الى شكايته
ولا يضم اليه اخر لاحتمال كذبه حتى يحققه اي يتيقن عجزه فان ظهر عجزه اي عجز الوصي للقاضي اصلا
اي بحيث لا يكون قادرا على التصرف استبدل به غيره رعاية للجانبين وان شكى منه الورثة اي
من الوصي لا يعزله اي القاضي لانه استفاد الولاية من الميت حتى تظهر له خيانته فاذا ظهرت عزله
لان الميت انما استخلفه لامانته ولما فاتت نصب القاضي مثابة في الايصا الى امين وان اوصى
الى عبد او كافر او فاسق اخرجه القاضي وفي هذه العبارة دلالة على ان الايصا الى هولا صحيح
لان الاخراج انما يكون بعد الدخول وجه صحته ان اصل النظر ثابت لهولاء باعتبار قدرتهم العبد
وولاية الكافر في الجملة حتى نفذ شراوه عنده او ولاية الفاسق على نفسه وغيره على ما عرف
من اصلنا ونصب غيره اتماما للنظر اما في العبد فلتوقف ولايته على اجازة المولى واما
في الكافر فللمعاداة الدينية الباعثة على ترك النظر في حق المسلم واما في حق الفاسق فلموضع التهمة
بسبب فسقه او الى عبد نفسه يعني اذا جعل عبده وصيا وفي الورثة كبار لم يصح الايصاء
لان للكبير منعه عن التصرف في نفسه فيخلو الوصية عن فايدتها وان كانوا صغارا فهي اي الوصية
الى عبده صحيحة عند ابي حنيفة ولا يصح عندهما يعني ان القاضي يخرجه عن الوصية ويقيم غيره مقامه

لا

٢٢١

لا انه وقع باطلا حتى لو تصرف قبل ان يخرجه القاضي نفذ تصرفه من الحقايق قيد بالعبد لانه لو اوصى
الى مكاتبه جاز اتفاقا وقيد لعبد نفسه لان نصب عبد غيره لا يجوز اتفاقا وان اجازه مولاه
من الحقايق لهما اي في صحة هذه الوصية اثبات الولاية للمملوك على المالك وهذا قلب المشروع وله
انه مخاطب مستبد بالتصرف فيكون اهلا للوصاية وليس لاحد عليه ولاية فان الصغار وان كانوا
ملاكا ليس لهم ولاية المنع من التصرف ولا منافاة والظاهر ان شفقته عليهم اكثر من الاجنبي والى اثنين اي
اذا اوصى الى رجلين يجيز ابو يوسف انفراد احدهما بالتصرف مطلقا اي في جميع الاشيا لان الوصاية سبيلها
الولاية وهو وصف شرعي لا يتجزى فثبت لكل منهما على الكمال كولاية الانكاح للاخوين ومنعاه اي قالا لا ينفرد لان
الولاية تثبت بالتفويض فيراعي وصفه وهو الاجتماع اذ هو شرط مفيد وما رضي الموصي الا باجتماع رايهما الا فيما
لا يحتاج الى الراي كقبول الهبة الا من شراء كفن وتجهيز وطعام الصغير وكسوته ورد وديعة بعينها وقضا
دين ان كانت التركة من جنس الدين وخصومة وقبول هبة وتنفيذ وصية بعينها اذا كانت تخرج من الثلث
فان التصرف في هذه الاشيا ضروري والضرورات مستثناة اما شرا الكفن والتجهيز فلان في تاخيره الى حضور الاخر
فساد حال الميت واما طعام الصغار وكسوتهم فلفساد حالهم بالتاخير ولهذا يملكه من يعوله وان كان اجنبيا واما
رد وديعة بعينها وقضاء دين فلانه من باب الاعانة وليس من باب الولاية لانه لا يحتاج في ذلك الى الراي وصاحب
الدين اذا ظفر بجنس حقه يأخذه واما الخصومة في حقوق الميت فلان الاجتماع فيها متعذر واما قبول الهبة
فلان في التاخير آفة الفوات واما تنفيذ وصية بعينها فلعدم توقف ذلك على الراي او الى كل منهما اي اذا اوصى
الى كل من الوصيين على انفراده ينفرد كل منهما بالتصرف اتفاقا كالوكيلين يعني اذا وكل كل واحد على انفراده
ينفرد بالتصرف انه صار راضيا برايه وحده وقيل على الخلاف يعني في هذه المسئلة وفي التي قبلها الخلاف واحد
لان وجوب الوصية عند الموت فيصيران وصيين عند الموت دفعة بخلاف الوكيلين لان الوكالة تتعقب احد
الاخرى ذكر في المبسوط هذا القول هو الاصح واذا اوصى الوصي الى اخر يعني اذا مات الوصي فاوصى الى اخر فجعله وصيا
في التركتين اي تركة الوصي وتركة الميت الاول وقال الشافعي لا يكون وصيا في تركة الميت الاول لان الوصي كالوكيل
ثم الوكيل لا يملك ان يوكل غيره فكذا الوصي ولنا ان الموصي لما اعتمد عليه بعد موته مع علمه انه قد يعجز بسبب من
الاسباب كان اذنا له منه بايصائه الى غيره واقامته مقامه دلالة بخلاف الوكيل لان الموكل يمكنه تحصيل
مقصوده بنفسه فلا يرضى بتوكيل غيره او في تركة نفسه يعني اذا اوصى الى اخر في تركة نفسه فلا يوصي بتوكيل
غيره فهو وصي فيهما اي في التركتين وخصاه به اي قالا هو وصي في تركة نفس الوصي دون الموصي الاول لانه نص
على الايصاء في تركته عليه وله ان الوصية استخلاف فيما كان له من الولاية وعند الموت كانت له ولاية في التركتين
فينزل الثاني منزلته فيهما ولو قال اوصيت اليك في اموري وامور الميت الاول يصير وصيا عنهما اتفاقا من
الحقايق ولو اوصى الى زيد في الاعيان اي في التصرف في الامور المعينة وبكر في الديون اي اوصى الى بكر في تقاضي كلا منهما صح
الديون خص محمد كلا بما خصه كالمضاربة اذا خصه ببعض التجارة تخص به وقالا هما وصيان فيهما اي في الاعيان
والديون لان الولاية لم تكن متجزية في حق الموصي فكذا لا يتجزى في حق من قام مقامه وكذا الخلاف فيما
اذا جعل احدهما وصيا لبعض اولاده وميراثهم ويجوز ان يحتال اي يقبل الوصي الحوالة بمال اليتيم ان كان خيرا
له بان كان المحتال عليه املى من عليه المال وان لم يكن خيرا له لم يجز وبيعه منه اي بيع وصي الاب شيئا من ماله

من الصبي او شراوه لنفسه اي شراء الوصي عينا من مال الصبي لنفسه وفيه نفع ظاهر للصبي بان اشترى ما يساوي عشرة بخمسة عشر او باع ما يساوي خمسة عشر بعشرة جايز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز قيد بالوصي لان الاب لو باع مال الصغير من نفسه بمثل القيمة او بغبن يسير يجوز اتفاقا لوفور شفقته وقيدنا بوصي الاب لان وصي القاضي لا يملك ذلك اتفاقا لانه وكيل ولا يجوز بيع الوكيل وشراوه لنفسه وقيد بقوله وفيه نفع لانه لو لم يكن نفع فيه على ما فسر لا يجوز اتفاقا كذا في الحقايق لهما ان الواحد لا يتولى طرفي العقد في البيع لامتناع ان يكون طالبا ومطالبا الا الاب فانه جاز له لكمال شفقته وله ان الوصي قايم مقام الاب وخليفته على ولده فجاز له التصرف بشرط ظهور النفع واجيز للاب شرا مال ولده الصغير من نفسه بمثل القيمة وقال زفر لا يجوز قيد به لانه لا يجوز بالغبن اتفاقا كذا في الكافي اقول لعله اراد به الغبن الفاحش لان الغبن اليسير لا يمكن التحرز عنه فالحق بمثل القيمة ولو اعتبر ذلك لانسد باب التصرف له ان حقوق العقد من الجانبين متنافية لا يتصور قيامها بشخص واحد ولنا ان الاب لكمال ولايته ووفور شفقته جعل كشخصين فيتولى طرفي العقد مر بيانه في اول كتاب البيوع ولا يقرض الوصي ماله اي مال اليتيم ويجوز للاب الاقتراض من مال ولده وليس لهما اي للوصي والاب اقراضه حفظا لمال الصغير عن الضياع ويجوز للقاضي اقراضه لقدرته على الاستيفا بالحبس وغيره ولا يجوز بيعه اي بيع الوصي للصبي وشراوه له بغبن فاحش قيد به لانه بالغبن اليسير جايز ويضارب في ماله اي باخذ الوصي مال اليتيم مضاربة ويدفعه مضاربة لانه قايم مقام الاب وياكل منه اي الوصي من مال اليتيم عند الحاجة اذا ذهب فيما يتعلق لحاجته لقوله تعالى ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف واذا كان في الورثة صغار وكبار غيب جمع غايب وحضور جمع حاضر فللوصي بيع عقارهم وعروضهم من نصيب صغارهم وكبارهم عند ابي حنيفة وقالا ان كانوا حضورا لم يبع نصيب الكبار عروضا كان او عقارا وله بيع نصيب الصغار من العروض والعقار وغيبا اي ان كان الورثة غايبين كبارا باع عروضهم لا عقارهم اي لا يملك بيع عقارهم قيد بقوله صغار وكبار لان الورثة لو كانوا كلهم صغارا سوا كانوا حضورا وغيبا فللوصي بيع العقار والعروض جميعا سوا كان على الميت دين او لا بمثل القيمة او بما يتغابن فيه اتفاقا وفي الكافي هذا جواب السلف واما جواب المتاخرين فانما يجوز بيع عقار الصغير اذا كان على الميت دين ولا وفاء له الا بثمن العقار او يكون للصغير حاجة الى ثمن العقار او ترغب المشتري في شرايه بضعف القيمة وعليه الفتوى ولو كانوا كبارا حضورا ولا دين ولا وصية لا يجوز للوصي بيع شي من التركة وان كان دين ولا وصية فله بيع العروض دون العقار اتفاقا والخلاف في حالة الاختلاط بان يكون البعض كبارا والبعض صغارا او بعض الكبار حضورا وبعضهم غيبا لهما انه لا ولاية على الكبار الحضور ولا ولاية له في بيع عقار الغيب لانه ليس من باب الحفظ وبيع العروض من باب الحفظ لان حفظ ثمنها ايسر وله ان بيع نصيب الصغار جايز اتفاقا وفي بيع نصيبهم شايعا ضرر بالصغار لان بعض العقار شايعا لا يشترى بما يشترى به الكل فيثبت له ولاية بيع الكل نظرا لهم ودفعا للضرر عن الصغار وله بيع كل التركة عند ابي حنيفة لدين او وصية يعني اذا كان دين على الميت او كان قد اوصى بنقد ولا نقد فيها والورثة كبار حضور ولا نقد فيها اي للوصي ان يبيع مقدار الدين والوصية لان البيع للدين والوصية فلا يجوز الا بقدرهما وله ان كل جزء من التركة مشغول بالدين والوصية ولهذا لو هلك شي من التركة يجب قضا الدين وتنفيذ الوصية مما بقي فجاز له بيع كل التركة لشيوع الدين والوصية في كل التركة وشهادة الوصيين لوارث كبير في مال الميت مردودة عند ابي حنيفة وفي غيره اي شهادتهما في غير مال الميت مقبولة عند ابي حنيفة واجازاها مطلقا اي في الوجهين قيد بكبير لان الوارث

لو

لو كان صغيرا لا يجوز شهادتهما اتفاقا سوا شهدا في مال الميت او بغيره لانهما شهدا لانفسهما بولاية التصرف في المشهود به اقول قوله وفي غيره مقبولة حشو لان قبول شهادتهما في غير مال الميت اتفاقي لا خلافي والمفهوم من شرح المصنف انها في غيره خلافية ايضا وقوله واجازاها مطلقا حشو لان قولهما معلوم من قوله مردودة لانه في طرف الاثبات لهما انهما اجنبيان عن المشهود به اذ لا ولاية لهما على الكبار فعريت الشهادة عن التهمة فيقبل وله انهما متهمان في هذه الشهادة لانهما يوجبان لانفسهما حق الحفظ وولاية بيع المنقول عند غيبة الوارث الكبير فلا يقبل وانما قبلت شهادتهما في غير التركة لان الميت اقامه مقام نفسه في تركته لا في تركة غيره وان شهد اثنان لاثنين بالف درهم دين على ميت اي لو شهد رجلان لرجلين بان لهما على الميت الفا وشهد هذان لهما بمثل ذلك اي شهد المشهود لهما ان لهذين الشاهدين على الميت الفا بعد دعواهما ذلك يردهما اي لا يقبل ابو يوسف الشهادتين في الدين كما في الوصية اي كما لا يقبل اذا شهد رجلان ان الميت اوصى لرجلين بالف فادعى الشاهدان ان الميت اوصى لهما بالف وشهد الموصى لهما ان الميت اوصى للشاهدين بالف لا تقبل الشهادتان اتفاقا له ان الدين بعد الموت يتعلق بالتركة لخراب الذمة بالموت فكانت الشهادة تثبت حق الشركة فيتحقق التهمة ولهما ان الدين يجب في الذمة وهي تقبل حقوقا شتى فلم يقع الشركة فيها ولا تنتقل بالموت من الذمة الى التركة ولهذا لو هلكت التركة لا يسقط الدين فوقعت الشهادة لغير الشاهد فتقبل ولهذا لو تبرع اجنبي بقضا دين احدهما لا يشاركه الآخر فيه بخلاف الوصية لان حق الموصى له يتعلق بعين التركة حتى لا يبقى بعد هلاك التركة فصار كل واحد من الفريقين مثبتا لنفسه حق المشاركة في التركة فلا تصح شهادتهما ولو شهدا انه اوصى لرجلين بعين وشهد المشهود لهما للشاهدين الاولين انه اوصى لهما بعين اخرى تقبل الشهادتان اتفاقا لانه لا شركة فلا تهمة فلو كان المشهود عليه حيا في الصحة تقبل اتفاقا لان الدين اذ ذاك لم يتعلق بالمال ولا تهمة من الحقايق ويصدقه اي ابو يوسف الوصي في قوله اديت خراجه اي خراج ارض الصبي وجعل عبده الآبق بغير بينة واوجبها محمد اي قال لا تصدق الا ببينة كما لو فرض القاضي عليه نفقة ذي رحم محرم منه فقال الوصي اديتها ولابي يوسف ان الوصي امين في حوايجه وهذا من حوايجه فيصدق فيه كما يصدق في قوله اديت نفقته ونفقة عبيده بخلاف نفقة محارمه لانها ليست من حوايجه واذا قضى مريض دين بعض غرمايه ثم مات يشارك الباقين معه يعني لا يكون القابض احق بما قبضه بل ساير الغرما يشاركونه على قدر حصصهم وقال الشافعي هو احق بما قبض لانه قضى دينه من مال نفسه وملكه الغريم بالقبض فيختص به كما في حال الصحة ولنا ان حق الغرما تعلق بماله في مرضه وتخصيصه احدهم لا يبطل حق الباقين ثبوت كون واجازوا للورثة ابطال ما اجازوه من تصرفاته يعني اذا اجاز الورثة تبرع المورث في مرضه فلهم ابطاله بعد موته عندنا وقال مالك ليس لهم ذلك لانهم ابطلوا حقهم واذا بطل لا يعود ولنا ان الورثة لا ولاية لهم على مال المورث حال حيوته فصار الاجازة كانها لم توجد فيكون لهم ولاية رد ما زاد على الثلث وجعلوا حكم الحامل عند الطلق كمرض الموت يعني حكم الحامل كحكم الاصحا عندنا حتى يعتريها الطلق لا من بعد ستة اشهر يعني قال مالك حكمها بعد مضي ستة اشهر من زمان العلوق حكم المريض مرض الموت لان الولادة يتوهم بعد ستة اشهر ساعة فساعة والولادة مظنة الهلاك ولنا انها صحيحة الا اذا اخذها الطلق فتصير به مريضة حقيقة وفي الحقايق المراد به الوجع الذي يكون آخره انفصال الولد عنها وسلامتها به او موتها لان مرض الموت ما يتصل به الموت لا كل الوجع لانه قد ياخذها ثم يسكن

فصل

اوصى لزيد بسيف قيمته مائة ولبكر بسدس في الا يصا بالثلث وغيره

ماله وله خمسمائة اي والحال ان له خمسمائة درهم سوى السيف وسلم اليهما السيف وسدس خمسمائة يأخذ بكر
سدسها اي سدس خمسمائة وزيد خمسة اسداس السيف وسدس السيف بينهما اي بين زيد وبكر
نصفان عند ابي حنيفة بناء على ان القسمة عنده بطريق المنازعة فنقول اجتمع في السيف وصيتان وصية بجميعه
ووصية بسدسه لان الموصي اوصى له بسدس المال والسيف من جملة ماله فيدخل في الوصية بالسدس جزما اي
قطعا فجعلنا السيف على ستة لحاجتنا الى السدس ثم نقول لا منازعة لصاحب السدس في السيف فيما وراء
السدس فيسلم خمسة اسداس السيف للموصى له بالسيف بقي سهم واحد وهو السدس وقد استوت منازعتهما
نصفين فلا يستقيم سهم على اثنين ضربنا الستة في الاثنين فصار اثني عشر واذا صار السيف اثني عشر وقيمته
مائة صار خمسمائة على ستين سهما فصار المجموع اثنين وسبعين ونفذنا الوصية في اثنين وعشرين للموصى له
بالسيف احد عشر سهما كله من السيف وللموصى له بالسدس احد عشر سهما ايضا سهم من السيف وعشرة اسهم
من باقي المال وسهام الوصايا اقل من ثلث المال لان ثلث المال اربعة وعشرون وسهام الوصايا اثنان وعشرون
وسهام الورثة خمسون وهو اكثر من ثلثي المال ثمانية واربعون فاذا كان كذلك فلا عبرة لاجازة الورثة وعدمها
وقالا لبكر سبع السيف ولزيد الباقي يعني عندهما يقسم السيف على سبعة اسهم لصاحب السدس سهم ولصاحب
السيف ستة اسهم بناء على ان القسمة عندهما بطريق العول لان الحق ثابت في العين على سبيل الشيوع فيضرب
صاحب السيف في جميع السيف بستة لما مر ان السيف يقسم على ستة لحاجتنا الى السدس وصاحب السدس
بسدس السيف فيصير سبعة واذا صار السيف سبعة وقيمته مائة صارت الخمسمائة
على خمسة وثلاثين كل مائة سبعة وليس لخمسة وثلاثين سدس صحيح فيضرب جميع المال وهو اثنان واربعون
في ستة فيصير مائتين واثنين وخمسين السيف من ذلك اثنان واربعون وباقي المال مائتان وعشرة
فللموصى له بالسدس سدس ذلك وهو خمسة وثلاثون فصار سهام الوصايا سبعة وسبعين وهو اقل من ثلث
المال لان ثلث المال اربعة وثمانون والفرق بين التخريجين اجمالا انهما اعطيا سبع السيف لصاحب السدس
وهو اعطى نصف سدس السيف ولا شك ان الاول اكثر لان الستة من اثنين واربعين اكثر من واحد من اثني
عشر لان واحدا من اثني عشر كاربعة من ثمانية واربعين والاربعة من الثمانية والاربعين اقل من الستة من اثنين
واربعين واما تفصيلا فلانهما يعطيان لصاحب السدس احدا واربعين ولصاحب السيف ستة وثلاثين
فيكون حقه اكثر بالنسبة الى صاحب السيف وهو يعطي لكل واحد منهما احد عشر وان اوصى لخالد معهما اي
مع زيد وبكر بثلث ماله ولا اجازة فالسيف مقسوم بثلاثة وستين سهما عند ابي حنيفة لزيد تسعة
وعشرون ولبكر سهمان ولخالد خمسة وللورثة سبعة وعشرون فنقول اجتمع في السيف ثلاث وصايا
وصية بالكل ووصية بالثلث ووصية بالسدس فالقسمة عنده بطريق المنازعة ولا منازعة لصاحب السدس
والثلث فيما زاد على الثلث وهو اربعة ثلثا السيف فسلم لزيد بقي من السيف سهمان ولا منازعة لبكر فيما زاد على
السدس وهو السدس ايضا ولخالد فيه منازعة فيقسم ذلك بين صاحب السيف وصاحب الثلث نصفين
فانكسر بالنصف فضربنا مخرج النصف في الستة فصار اثني عشر سلم لصاحب السيف ثمانية واستوت منازعة
صاحب السيف وصاحب الثلث في سهمين فكان بينهما نصفين بقي السدس وهو سهمان واستوت منازعة الكل
فيهما فيقسم بينهما اثلاثا وليس لسهمين ثلث صحيح فنضرب اصل المسئلة وهو اثنا عشر في ثلثة فصار السيف
ستة

ستة وثلثين ثلثاه وهو اربعة وعشرون لصاحب السيف وسدسه ستة بين صاحب الثلث وصاحب السيف
نصفان لكل واحد منهما ثلثة ويقسم السدس الباقي وذلك ستة اسهم بينهما اثلاثا لكل واحد سهمان فحصل لصاحب
السيف تسعة وعشرون مرة اربعة وعشرون ومرة ثلاثة ومرة سهمان ولصاحب الثلث خمسة مرة ثلاثة
ومرة سهمان ولصاحب السدس سهمان ولصاحب الثلث واذا صار السيف على ستة وثلاثين وقيمته مائة
صار لكل مائة من الخمسمائة على ستة وثلاثين فيصير الخمسمائة مائة وثمانين لصاحب الثلث ثلثه وذلك ستون
ولصاحب السدس سدسه وذلك ثلاثون فحصلت سهام الوصايا مائة وستة وعشرين وجميع المال مائتين
وستة عشر فكانت سهام الوصايا اكثر من الثلث فان اجازه الورثة يقسم كذلك وان لم يجيزوا اجعل الثلث على
قدر سهام الوصايا وذلك مائة وستة وعشرون وجميع المال ثلثمائة وثمانية وسبعون وثلثا المال مائتان
واثنان وخمسون والسيف سدسه فيكون ثلثه وستين فقد دفع اليهم جميعا من الثلث ما كنا ندفع عند
الاجازة من جميع المال وقد دفعنا الى صاحب السيف تسعة وعشرين كله من السيف فيدفع الآن
كذلك وقد دفعنا لصاحب الثلث من السيف خمسة والى صاحب السدس من السيف سهمين فيدفع الآن
كذلك فيكون المبلغ ستة وثلاثين وحظ الورثة من السيف سبعة وعشرون والنقد بثلاثمائة اي النقد
مقسوم بثلثمائة وخمسة عشر لان السيف اذا صار ثلثة وستين وهو السدس صار كل سدس كذلك فصار
النقد وهو خمسة اسداس المال ثلثمائة وخمسة عشر لبكر ثلاثون ولخالد ستون والمجموع تسعون فبلغ
سهام الوصايا مائة وستة وعشرين لانهم اخذوا ستة وثلاثين من السيف وهما اخذا تسعين من النقد
وللورثة مائتان وخمسة وعشرون لان الحاصل لهم من السيف سبعة وعشرون فصار المجموع مائتين وخمسين
وسهمين وسهام الوصايا كانت مائة وستة وعشرين فما حصل للورثة ضعف ما حصل لاصحاب الوصايا
فاستقام الثلث والثلثان وقالا يقسم السيف باثني عشر لزيد ستة ولبكر سهم ولخالد سهمان وللورثة
ثلثة يعني عندهما القسمة بطريق العول فيضرب صاحب السيف بالسيف كله وصاحب الثلث بثلث السيف
وصاحب السدس بسدس السيف والسيف ستة اسهم فتصير القسمة على تسعة اسهم فصار كل مائة من الخمسمائة
على تسعة فيصير خمسة واربعين لصاحب الثلث ثلثه وهو خمسة عشر ولصاحب السدس سدسه سبعة
ونصف فانكسر بالنصف فيضعف فصار تسعين فيصير حق كل منهم ضعف ما كان ويصير لصاحب السيف
اثنا عشر ولصاحب الثلث اربعة من السيف ولصاحب السدس سهمان من السيف ولصاحب الثلث من باقي
المال ثلاثون ولصاحب السدس خمسة عشر فبلغت سهام الوصايا ثلاثة وستين وجميع المال مائة وثمانين
فزادت سهام الوصايا على الثلث فان اجازت الورثة فلهم ذلك وان لم يجيزوا اجعل ثلث المال على قدر الوصايا
لا على سهام الوصايا هكذا روي عنهما والوصايا ثلث وسدس وسدس ايضا لان السيف سدس المال فيجعل كل
سدس سهما لان السدس اقل فيصير ثلث المال اربعة اسهم وجميع المال اثني عشر سهما من الثلث لصاحب
السيف سهم وذلك كله في السيف وخمسة اسداسه في باقي المال وسهمان لصاحب الثلث سدسهما في السيف
والباقي وهو خمسة اسداسهما في باقي المال فانكسرت السهام بالاسداس فاضرب اصل المسئلة وذلك اثنا عشر في
ستة فصار اثنين وسبعين الثلث منه اربعة وعشرون كان لصاحب السيف سهم ضربناه في ستة كله
في السيف وكان لصاحب الثلث سهمان ضربناهما في ستة فصار اثني عشر سدسه في السيف وذلك سهمان

فيصير منه لصاحب السدس سدسه وذلك في السيف صح

والباقي وكان لصاحب السدس سهم ضربناه في ستة فصار ستة سدسه في السيف والباقي وذلك خمسة
في باقي المال فبلغت سهام الوصايا اربعة وعشرين وثلث المال اربعة وعشرون واذا صار الثلث اربعة وعشرين
صار السيف الذي هو نصف الثلث لكونه سدس المال اثني عشر واذا صار السيف وهو السدس اثني عشر صار
لكل سدس اثني عشر فصار النقد وهو خمسة اسداس المال ستين سهما لزيد من السيف ستة ولبكر من السيف
سهم ومن النقد خمسة اسهم ولخالد من السيف سهمان ومن النقد عشرة وكل ذلك اربعة وعشرون وللورثة من
السيف ثلاثة اسهم ومن النقد خمسة واربعون ومجموعها ثمانية واربعون ضعف ما صرف للموصى لهم فاستقام
الثلث والثلثان ومن هذا يعلم معنى قوله والنقد اي يقسم بستين لبكر خمسة ولخالد عشرة وللورثة خمسة
واربعون اولزيد اي ان اوصى لزيد بكل ماله وان يباع عبده اي عبد الموصي من بكر بالف وقيمته الف
ولا مال له غيره اي غير العبد ولم تجز الورثة فهو مقسوم عند ابي حنيفة باثني عشر لزيد سهم من عين العبد
والباقي يباع من بكر باحد عشر سهما من الف ثلاثة اسهم منها اي من احد عشر لزيد عند ابي حنيفة
الموصى له بجميع المال لا يضرب في اكثر من الثلث وصاحب البيع يضرب بجميع العبد في الثلث فيقسم الثلث بينهما على
اربعة فاذا صار الثلث اربعة صار جميع المال اثني عشر فيدفع الى الموصى له بالمال سهم ويبقى احد عشر سهما يباع
من صاحب وصية البيع باحد عشر سهما من اثني عشر من الالف لانه اوصى ببيع العبد بالف وكان موصيا بكل
جزء منه بقسط من الثمن ويدفع ثلاثة اسهم من الثمن الى الموصى له بجميع المال لانه من المال فتصير هذه الثلاثة
مع السهم الواحد اربعة وهو ثلث المال ويكون للورثة ثمانية اسهم فاستقام الثلث والثلثان ويامر ببيع
كله من بكر ويدفع ثلث الثمن الى زيد يعني عند ابي يوسف يباع جميع العبد من الموصى له بالف درهم ويدفع
ثلث الثمن الى الموصى له بالمال والثلثان الى الورثة وامر محمد لزيد بسدسه ويبيع خمسة الاسداس من بكر بخمسة
اسداس الالف لزيد منها سهم وياخذ الورثة الباقي على الاقوال يعني عند محمد الموصى له بالمال يضرب بجميع
الرقبة في الثلث والموصى له بالبيع يضرب بجميع الرقبة في الثلث ايضا لان الوصية فيما وراء الثلث وان بطلت في حق
الاستحقاق فقد بقيت في حق الضرب فاذا استويا في الضرب في الثلث يصير الثلث بينهما نصفين ولما صار الثلث
على سهمين صار الكل ستة اسهم فللموصى له بالمال سدس العبد ويباع خمسة اسداسه بخمسة اسداس الالف ويدفع
سهم واحد من الثمن الى الموصى له بالمال ليتم له الثلث ويبقى للورثة اربعة اسهم فاتفق ابو حنيفة ومحمد على انه يباع
جميع العبد وقال ابو يوسف يباع جميعه لان الموصى له شريك الورثة وحق الورثة لا يمنع البيع ويتحول حقهم الى
الثمن وكذلك حق الموصى له بالمال وقالا لان الميت اوصى بجميع المال والعبد والثمن كلاهما من المال فتنفذ وصيته
فيهما وهذه المسئلة في الزيادات تسمى بالعروس لان محمدا جلاها بحسن التخريج كما تجلى العروس بالوان الثياب
او بثلث وثلث ولا اجازة يعني لو اوصى بثلث ماله لرجل ولاخر بثلث ماله ايضا ولم تجز الورثة اقتسماه اي الثلث
نصفين لانهما تساويا في سبب الاستحقاق اوبثلث وسدس يعني اذا اوصى بثلث ماله لرجل وسدسه لاخر ولا
اجازة فاثلاثا يعني يقتسمانه اثلاثا على قدر حقهما فياخذ صاحب الاقل سهما وصاحب الاكثر سهمين او بكله وثلث
فالكل مقسوم عند ابي حنيفة اسداسا مع الاجازة فيفرض المال ستة دراهم ولا نزاع لصاحب الثلث في اربعة
فاستوت منازعتهما في سهمين فينصف فصار لصاحب الكل خمسة ولصاحب الثلث سهم والثلث مع عدمها يعني
الثلث عنده مقسوم مع عدم الاجازة نصفين وقالا ارباعا فيهما اي في الاجازة وعدمها لانه اجتمع ههنا وصيتان

وصية

وصية بالكل ووصية بالثلث فجعلنا اصل المسئلة من ثلثة لحاجتنا الى الثلث فالموصى له بالجميع يدعي كله وهو ثلثة
والموصى له بالثلث يدعي ثلثه وهو سهم فتعول الى اربعة ربعه سهم لصاحب الثلث وثلثة ارباعه ثلاثة اسهم
لصاحب الجميع فيعول الاجازة في قدر الثلث ساقطة العبرة فيقسم الثلث اولا بينهما ثم الثلثان فاذا قسم الثلث بينهما
بينهما وهو واحد من الثلاثة فلم يستقم التنصيف فضربنا مخرج النصف في اصل المسئلة وهو ثلثة فصار ستة
فثلثه اثنان يكون بينهما نصفين وبقي اربعة اسهم فصاحب الجميع يدعي كله وصاحب الثلث يدعي بينهما واحدا
ليتم له الثلث فسلم للموصى له بالكل ثلثة اسهم وقد استوت منازعتهما في السهم الاخر فينتصف فجاء الكسر في مخرج النصف
فضربناه في ستة فصار اثني عشر وكان للموصى له بالكل اربعة ونصف فضعفناه فصار تسعة وهي ثلثة ارباع المال
وكان للموصى له بالثلث سهم ونصف فضعفناه فصار ثلثة وهي ربع جميع المال او بنصف وثلث ولا اجازة يعني
اذا اوصى لرجل بنصف ماله ولاخر بثلثه ولم تجز الورثة فالثلث نصفان بينهما عند ابي حنيفة وقالا اخماسا يعني
يقسم بينهما على خمسة اسهم سهمان لصاحب الثلث وثلاثة اسهم لصاحب النصف واصل المسئلة من ستة
لانها اقل مخرج له ثلث ونصف لان البطلان من حيث الاستحقاق لا من حيث الضرب وحالهما عند عدم
الاجازة يجعل ثلث المال على قدر سهام الوصايا فيكون المجموع المال خمسة عشر ثلثه وهو خمسة للموصى لهما
وثلثاه وهو عشرة للورثة واشار المصنف الى اصل هذا الخلاف بقوله والامام لا يضرب للموصى له بما زاد
على الثلث فالواو في حالية اذ جعل يعني لا يجعل الامام للموصى له بما زاد على الثلث شيئا على حذف المفعول ولا
يعطيه الا في المحاباة واختيه وعندهما يضرب بجميع ما اوصى الا في المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة
يعني الامام يوافقهما في هذه الفصول صورة المحاباة ان يكون لرجل عبدان قيمة احدهما الف ومائة وقيمة
الاخر ستمائة واوصى بان يباع واحد منهما بمائة درهم لفلان والاخر بمائة لفلان اخر فقد حصلت المحاباة
لاحدهما بالف درهم وللاخر بخمسمائة فان خرج ذلك من ثلث ماله او اجازه الورثة جاز ذلك وان لم يكن
له مال غيرهما ولم تجز الورثة جازت محاباتهما بقدر الثلث فيكون الثلث بينهما اثلاثا يضرب الموصى له
بالف بحسب وصيته وهي الالف والموصى له الاخر بحسب وصيته وهي خمسمائة فلو كان هذا كسائر
الوصايا وجب ان لا يضرب الموصى له بالالف على قياس قوله باكثر من خمسمائة وستة وستين وثلثي درهم
لان عند الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث وهذا ثلث ماله صورة السعاية هو ان توصي بعتق
هذين العبدين قيمة احدهما الف وقيمة الاخر الفان ولا مال له غيرهما فان اجاز الورثة يعتقان معا وان
لم تجز الورثة يعتقان من الثلث وثلث ماله الف الثلث العبد الذي قيمته الف فيعتق منه هذا القدر
مجانا وهو ثلثمائة وثلاثة وثلثون وثلث درهم ويسعى في الباقي وهو الثلثان ستمائة وستة وستون
وثلثا درهم والثلثان الذي قيمته الفان فيعتق منه هذا القدر بلا سعاية وهي ستمائة وستة وستون
وثلثا درهم ويسعى في الباقي وهو الف وثلثمائة وثلثون وثلث درهم فلو كان كسائر الوصايا وجب
ان يسعى الذي قيمته الف في خمسمائة نصف قيمته والذي قيمته الفان في الف وخمسمائة ثلاثة ارباع
قيمته لانه حينئذ لا يضرب الذي قيمته الفان الا بالالف فوجب ان يكون بينهما نصفين وصورة
الدراهم المرسلة اي المطلقة اوصى لاحدهما بالف وللاخر بالفين وثلث ماله الف ولم تجز الورثة يكون
الثلث بينهما اثلاثا يضرب كل واحد منهما بقدر حقه فللموصى له بالالف ثلثه ثلثمائة وثلثة وثلثون وثلث

وثلث درهم وللموصى له بالعين ضعفه ستمائة وستة وستون وثلثا درهم ولهما أن رعاية غرض الموصي واجبة ما أمكن وغرضه شيئان استحقاق النصف او الكل وتفضيله على صاحب القليل وامتنع الاستحقاق لمانع ولا مانع من التفضيل ولا ضرر على الورثة في ذلك فيصار اليه كما في مواضع الاجماع وله أن الوصية ما زاد على الثلث باطلة في حق الاستحقاق لعدم الاجازة فبطل في حق التفضيل كالمحاباة الثابتة في ضمن البيع اذا بطل البيع بطل المحاباة لان بطلان المتضمن يستلزم بطلان ما في ضمنه واما في الاشياء الثلثة المستثناه فالمحابات لم تقع على حق الورثة قطعا لامكان تنفيذها بان يظهر له مال فيخرج ما اوصي به من ثلثه بدون الاجازة بخلاف ما زاد على الثلث لان الزائد عليه حق الورثة وان كثرت التركة او بسهم اي ان اوصي بسهم من ماله وله اخس السهام عند ابي حنيفة ولا يزاد على السدس اعلم ان ابا حنيفة قال في كتاب الوصايا في هذه المسئلة ينظر الى اخس سهام ورثة الموصي والى سدس ماله ايهما كان اقل يعطى للموصى له ذلك فعلى هذه الرواية جوز ابو حنيفة النقصان عن السدس ولم يجوز الزيادة عليه وفي رواية الجامع الصغير قال ينظر الى اخس سهام الورثة والى ثلث ماله ايهما كان اكثر يعطى له ذلك فعلى هذه الرواية جوز الزيادة على السدس ولم يجوز النقصان عنه وقالا مثل احد سهامهم ولا يزاد على الثلث يعني يعطى للموصى له اخس سهام الورثة سواء كان مثل السدس او اقل او اكثر الا ان يزيد على الثلث فيعطى له الثلث الا ان يجيز الورثة الزيادة على الثلث صورة المسئلة رجل مات وترك ابنا وامرأة وقد اوصى لرجل بسهم فعنده على رواية الوصايا يعطى له اخس سهام الورثة وهو ثمن المرأة فيزاد اخس السهام على الفريضة وهي ثمن ثمانية فتصير تسعة يعطى للموصى له سهم وللمرأة الثمن سهم وللابن ما بقي وعلى رواية الجامع الصغير يعطى له السدس من ماله لانه اكثر من اخس السهام فيجعل المال على ستة لحاجتنا الى السدس فيعطى له سهم بقيت خمسة وللمرأة من ذلك الثمن فلا يستقيم فضربنا ستة في مخرج الكسر وذلك ثمانية فيصير ثمانية واربعين للموصى له سهم مضروب في ثمانية وهو سدس ماله بقي اربعون ثمنه خمسة للمرأة والباقي للابن وان مات وترك امرأة واخا لاب فاخس سهام الورثة الربع فعلى رواية كتاب الوصايا يعطى له السدس لانه لا يجوز الزيادة على السدس على تلك الرواية ويجوز النقصان عنه واخس سهام الورثة اكثر من السدس فيعطى له السدس سهم من ستة اسهم وعلى قولهما يعطى له الربع لانه اخس سهام الورثة وانه اقل من الثلث وعلى رواية الجامع الصغير على قول ابي حنيفة يعطى له الربع لانه يعطيه الاكثر من السدس ومن اخس سهام الورثة على تلك الرواية والربع اكثر من السدس فيعطى له ذلك كذا في الحقائق له ما روي ابن مسعود ان رجلا اوصى بسهم من ماله فقضى النبي عليه السلام في ذلك بالسدس ولهما ان السهم اسم لما يستحقه الورثة عرفا وشرعا واقل السهام متيقن والزائد عليه مشكوك ولا يزاد على الثلث لان الثلث موضع الوصية عند عدم الاجازة او بجزء اي ان اوصى بجزء من ماله اعطاه الورثة ما شاءوا الا ان الجزء مجهول يتناول القليل والكثير والوارث قائم مقام الموصي فيكون البيان اليه او بثلث دراهمه او غنمه فهلك ثلثاه والثلث اي والحال ان الثلث يخرج من ثلث ماله اعطيناه اي الموصى له كل الباقي وقالا ثلثه اي قال زفر له ثلث ما بقي لان التركة مشتركة بين الموصى له والورثة اثلاثا فما هلك هلك على الشركة وما بقي بقي عليها كما اذا كان الموصى به اجناسا مختلفة ولنا ان الوصية تعلقت بالباقي ولم يلتفت الى الهالك في الجنس الواحد الا ترى ان الورثة لو تقاسموا قبل الهلاك يجوز ان يستحقه الموصى له بالقسمة جبرا اذ القسمة افراز ولو اوصى بثلث شيء معين كدار مثلا فاستحق ثلثاه كان

له

له الثلث الباقي فكذا هذا او ثلث ثيابه المختلفة الجنس كالهروي والمروي فهلك ثلثاها والباقي يخرج من الثلث اخذ ثلثه اي ثلث الباقي اتفاقا لعدم استحقاق الموصي الباقي بالقسمة فلم تكن الوصية متعلقة به لعدم جريان القسمة فيها جبرا قيد بقوله مختلفة الجنس لانها لو كانت من جنس واحد فهو بمنزلة الدراهم فيكون له جميع الباقي لانه يجري فيه القسمة جبرا والفرق ان حق الموصى له كالاصل وحق الوارث كالتبع من حيث ان ذلك مقدم على حق الوارث والهلاك يصرف الى التبع كما في المضاربة وهذا نوع قسمة فيحتمل فيما يحتملها يقسم قسمة واحدة اما فيما لا يقسم قسمة واحدة على وجه الجبر لا يحتمل هذا النوع فيبقى على الشركة فيشيع الهلاك في الجنس من جامع المحبوبي او ثلث يعني انه اوصى بثلث ثلاثة اعبد فمات اثنان فله ثلث الثالث اي ثلث العبد الباقي عند ابي حنيفة او باجمعه اي كل العبد [وقالا كله] الباقي وهذا الخلاف بناء على مسئلة قسمة الرقيق فعنده يقسم كل عبد على حدة وكان مشتركا فما هلك يهلك على الشركة وعندهما يقسم الكل قسمة واحدة او بامة يعني من اوصى بامة لرجل قيمتها ثلثمائة درهم مثلا فولدت بعد موته اي بعد موت الموصي ولدا قيمته ثلثمائة قبل القسمة ثم قبل الوصية فان خرجا من الثلث بان يكون المال الفا وثمانمائة باخذهما والا اي ان لم يخرجا بان كان المال الفا ومائتين فثلثه اربعمائة فهو ماخوذ من الام والتمام من الولد يعني عند ابي حنيفة يعتبر الام من ذلك اولا فيدفع اليه فيبقى مائة فيكون ذلك من الولد لان الام اصل في الوصية لان الايصا وقع بها وسرى الى الولد بسبب اتصاله بالام فالولد تابع لها فيه ولا يزاحم الاصل وقالا منهما جميعا يعني الثلث شائع في الولد والام نصفين مائتان في الولد ومائتان في الام فيكون للموصى له ثلثا كل واحد منهما وباقي المال للورثة لان الولد متصل بالام حين الوصية فيكون الولد موصى به ايضا فيستويان كما اذا اعتقها قيد بقوله بعد موته لان ولد الموصى به او كسبه ان حدثا قبل الموت لا يدخلان تحت الوصية حتى لا يعتبر فيهما الثلث اتفاقا لانهما حدثا قبل ملك الموصى له او بالف اي ان اوصى لرجل بالف درهم وله عين ودين فان خرجت اي الالف الموصى بها من ثلث العين دفعت اليه والا اي ان لم يخرج اخذ ثلث العين وثلث ما يخرج من الدين حتى يستوفي الموصى به ولو خرج الالف كلها من العين لتضرر الورثة لان للعين مزية على الدين او بالثلث اي ان اوصى بثلث ماله لزيد وبكر فاذا بكر ميت اخذ زيد كله اي كل الثلث لان الميت ليس باهل للوصية فلا يزاحم الحي الذي هو اهل لها او قال هو بينهما اي ان قال الموصي ثلث مالي بين زيد وبكر فنصفه يعني يكون لزيد نصف الثلث لان قوله بينهما يقتضي قسمة الثلث عليهما نصفين او بالثلث اي ان اوصى بالثلث ولا مال له وقت الوصية فاكتسب استحق ثلث ما يملكه عند موته لان الوصية استخلاف مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعده فيشترط وجود المال عند الموت سواء اكتسبه بعد الوصية او قبله او به اي ان اوصى بالثلث لزيد او بكر فهي اي الوصية باطلة عند ابي حنيفة وبامرهما ابو يوسف باقتسامهما صلحا لان المستحق لا يعدوهما وخير محمد الورثة في التعيين اي تعيين احدهما لانهم قائمون مقام مورثهم او به اي ان اوصى بالثلث لزيد وللمساكين قسمه محمد بينه وبين اثنين من المساكين اثلاثا الثلث لفلان وثلثاه لهما لان الاثنين في الوصية جمع كالميراث وقالا بينه وبين مسكين نصفين لان الجمع المحلى بلام التعريف مفيد للاستغراق فاذا تعذر صرفه الى جميع افراده يصرف الى الواحد موضع الخلاف ذكر المساكين مطلقا اذ لو اشار الى جماعة وقال ثلث مالي لهؤلاء المساكين لا يجوز صرفه الى واحد اتفاقا من الحقائق او بنصيب ابنه لم يصح لان ذلك لا يجوز ايصاء بمال الغير او بمثله صح لان مثل الشيء غيره فان كان له ابنان اخذ الثلث لان نصيبه مثل نصيب احدهما فيكون له الثلث او بواحد نصيب بنيه اي بمثل احد نصيبهم قدر المضاف هنا لان الايصاء بنصيب ابنه غير جائز تقدم قريبا وهم اي والحال ان بنيه ثلاثة وللاخر

بالثلث ولا اجازة بامر هذا اي ابو يوسف للاخر بثلثي الثلث وللاول بثلثه فيكون الثلث بينهما اثلاثا وامر له اي
محمد للاخر بثلاثة اخماسه وللاول بخمسه قيد بعدم الاجازة لانهم ان اجازوا فالمسئلة من ستة لصاحب الثلث اثنان
وللموصي له بمثل نصيب احدهم واحد ولكل واحد من البنين واحد لابي يوسف ان عند الاجازة كان لصاحب الثلث في
كل المال سهمان ولصاحب النصيب سهم فصار في الثلث كذلك اعتبارا للبعض بالكل ولمحمد ان الثلث لما كان متعينا لتنفيذ
الوصيتين بقي للورثة الثلثان وهما سهمان من ثلثة وذلك لا يستقيم على ثلثة فضربنا ثلاثة في ثلاثة فحصل تسعة ثلثها
للوصيتين وثلثاها وهما ستة للبنين لكل ابن سهمان فاذا ظهر ان نصيب احدهم سهمان ضرب الموصى له بالثلث في الثلث
بثلاثة اسهم وضرب الموصى له بمثل نصيب ابن في الثلث سهمين فصار الثلث بينهما على خمسة وضربنا مخرج الخمس
في تسعة فبلغ خمسة واربعين وتصح منها ولو خلف ثلاثة بنين وثلاثة الاف فاخذ كل ابن الفا فادعى زيد ان اباهم
وصى له بالف فصدقه احدهم اي احد البنين وكذبه الاخران امرنا بدفع ثلث نصيبه اي ثلث الالف لا بثلثه اخماسه
يعني قال زفر يعطيه المقر ثلاثة اخماس ما في يده لان من زعمه ان ثلث كل التركة له والثلثان بين البنين اثلاثا فاحتجنا
الى حساب له ثلث ولثلثه ثلث واقل ذلك تسعة ثلثة للموصي له ولكل ابن سهمان فيقسم ما في يده بينهما اخماسا ثلثة
اخماسه للموصي له وخمساه للمقر ولنا انه اقر له بالثلث في كل التركة وفي يده من التركة الثلث فياخذ ثلث ما في يده
او ابنين يعني لو كان للميت ابنان فصدقه احدهما امرناه بدفع ثلث قسمه يعني باخذ ثلث ما في يده لا بنصفه يعني
قال زفر ياخذ نصف ما في يده لان في زعمه ان حقه وحق الموصي له سوا فيواخذ بزعمه ولنا ما مر في المسئلة الاولى
ولو اعتق المريض في مرض موته او حابا اي باع شيا باقل من قيمته او اشتراه باكثر منها او وهب اعتبر كله من الثلث لانها
تبرعات فان حابا ثم اعتق وضاق الثلث فالمحاباة اولى عند ابي حنيفة يعني تنفذ المحاباة فان فضل شي يصرف
الى العتق وقالا العتق اولى فان فضل شي فللمحاباة او عكس يعني ان اعتق عبدا قيمته الف ثم اشترى عبدا قيمته الف
بالفين فحصل المحاباة بالف وجميع ماله ثلاثة الاف ولم يسع الثلث للعتق والمحاباة فهما سواء عند ابي حنيفة يعني
يكون للبايع محاباة بقدر خمسماية ويسعى العبد في نصف قيمته خمسماية وقالا العتق اولى او حابا بين عتقين كما
اذا اعتق عبدا قيمته الف وباع عبدا قيمته الفان بالف وهلك ذلك الالف ثم اعتق عبدا قيمته الف ثم مات ولا مال
له سوى هولاء العبيد فههنا ثلاث وصايا كل واحد بالف وثلث المال الف ونصف الثلث للمحاباة يعني نصف
الالف بين العتق والمحاباة لان العتق اذا سبق المحاباة تحاصا ثم ما اصاب المحاباة سلم لها لانها سبقت على العتق و
للعتقين يعني ما اصاب العتق الاول كان بين العتق الاول والثاني نصفين عند ابي حنيفة لانهما من جنس واحد
فيسقط من كل واحد من العتقين مايتان وخمسون ويسعى كل واحد منهما في سبع ماية وخمسين وتنفذ المحاباة بقدر
خمسماية ويودي الى الورثة خمسماية فيجمع ما حصل للورثة الفان ونفذت الوصايا في قدر الالف فاستقام الثلث
والثلثان او اعتق بين محاباتين نصفه للاولى اي نصف الثلث للمحاباة الاولى ونصفه بين الثانية والعتق
اي النصف الاخر بين المحاباة الثانية والعتق عند ابي حنيفة لان المحاباة الثانية تساوي المحاباة الاولى فصار الثلث
بين المحاباتين ثم العتق يشارك المحاباة الثانية لانه يساوي المحاباة الثانية اذا تقدم وقالا العتق اولى مطلقا
اي في الصور كلها لما روي عن ابن عمر انه قال اذا كان في الوصايا عتق بدي به ولان العتق اقوى من المحاباة لانه لا يحتمل
الفسخ والمحاباة في ضمن البيع وهو قابل للفسخ والتقديم في الذكر غير موجب للتقديم في الثبوت فلا يعتبر تقدم الموصى منه
وله ان المحاباة اقوى لانها ثابتة في ضمن البيع الذي هو عقد معاوضة فكانت تبرعا بمعناها معاوضة بصيغتها والاعتاق

تبرع

تبرع بصيغته ومعناه فاذا وجدت المحاباة اولا دفعت العتق وما قدمنا ما قدم من الموصي مطلقا ما للنفي يعني
قال زفر اذا حابا المريض وعتق والثلث لا يكفيهما ولا يجيزه الورثة فما ذكر اولا فهو اولى لانه تقديمه يدل على كونه اهم
عنده ولنا ان حكمها ثابت عند الموت فلا يرجح بالتقدم الواقع قبله وان اشترى ابنه اي المريض في مرضه بالف
وقيمته خمسماية واعتق عبدا قيمته خمسماية وهما المال يعني لا مال له غيرهما ثم مات فالمحاباة نافذة عند ابي حنيفة
لانه اجتمع هنا ثلاث وصايا وصية بزيادة خمسماية على قيمته ووصية بابنه باعتاقه بالشرى ووصية للعبد الاخر باعتاقه
فالبايع اولى بالوصية فيسلم الثلث كله له لان المحاباة مقدمة على العتق عنده وعليهما السعاية يعني على العبدين
ان يسعيا في جميع قيمتهما عنده لان البايع استحق كل الثلث لان ثلث المال خمسماية والمحاباة ايضا خمسماية والابن لا
يرث عنده لانه كالمكاتب ما دام يسعى وقالا العتق اولى من المحاباة فيصرف الثلث كله الى العبد الاخر وعتق بغير
سعاية ويسعى الابن وحده في جميع قيمته لان العتق على المريض وصية ولا وصية لوارث والابن وارث هنا والعتق
لا يرتد فلزمه السعاية ثم ان كانت السعاية مثل نصيبه تقاصا وان كانت اكثر منه يسعى في الفضل وان كانت اقل
منه ياخذ الفضل على السعاية ويرث الابن لكونه حرا مديونا ولا وصية للوارث وعلى البايع ان يرد خمسماية رد المحاباة
اذ العتق يرجح عليها او بالف يعني اذا اشترى المريض ابنه بالف وهي قيمته وله الفان سواه عتق وورث الابن
اتفاقا لانه يخرج من الثلث والسعاية لا تجب عليه عند ابي حنيفة وقالا يسعى في قيمته لان العتق في المرض وصية
ولا وصية للوارث لكن نقض العتق بعد وقوعه غير ممكن فيجب نقضه معنى بايجاب السعاية وله ان السعاية لو
وجبت لبطلت بلزوم الدور لان السعاية اذا وجبت صار كالمكاتب وهو لا يرث لكونه رقيقا فصحت الوصية له
واذا صحت لا يلزم السعاية لخروجه من الثلث فيصير وارثا واذا صار وارثا لا تجوز الوصية له فتجب السعاية
ولو اوصى ان يشترى بكل ماله عبد فيعتق فلم يجيزوا اي الورثة تلك الوصية فهي باطلة عند ابي حنيفة وقالا
يشترى بالثلث اي بثلث ماله فيعتق عنه وله انه اوصى بعتق عبد يشترى بكل ماله والذي يشترى من ثلثه
غيره فاختلف العبد المستحق بناء على ان العتق حق العبد عنده ولهذا لا تقبل الشهادة عليه من غير دعوى ولهما ان العتق
حق الله فلم يتبدل المستحق او بهذه الماية اي لو اوصى ان يشترى بهذه الماية عبد ويعتق فهلك بعضها اي بعض
الماية فالباقي لا يعتق به يعني لا يشترى بالباقي من الماية عبد فيعتق عند ابي حنيفة وقالا يشترى بالباقي عبد
فيعتق لانه نوع قربة فيجب تنفيذها ما امكن اعتبارا للوصية بالحج وله انه اوصى بان يعتق عبد مشترى بهذه الماية
والعبد المشترى باقل منها غيره فلا يكون تنفيذ الوصية اي بان يحج بها اي لو اوصى بان يحج بهذه الماية فهلك
بعضها حج بالباقي من حيث يبلغ اي من كان يمكن ان يحج بالباقي اتفاقا لانها قربة محضة وهي حق الله فلا يتبدل
المستحق قيد بقوله بهذه الماية لانه لو اوصى بان يحج عنه ولم يعين المبلغ فللائمة الثلاثة ثلاثة اقوال مرت في باب
الحج وتقدم الفرائض يعني اذا اوصى بوصايا تقدم الفرائض منها سواء قدمها الموصي او اخرها كالحج والزكوة والكفارة
لانها اقوى ومن غيرها اي اذا اوصى بوصايا متساوية في القوة تقدم ما قدمه الموصي اذا ضاق او لعبده بثلث
يعني لو اوصى لعبده بثلث ماله فثلثه اي ثلث العبد حر عند ابي حنيفة بعد موته اي موت المولى لانه من جملة
ماله فملك ثلث نفسه فيعتق ثلثه وعليه السعاية في ثلثيه اي ثلثي قيمته للورثة وله ثلث باقي تركته لانه
كالمكاتب عنده والوصية لمكاتبه صحيحة ثم ان كان ثلث باقي المال مثل ثلثي ما عليه من السعاية ومن جنس قيمته
العبد تقع المقاصة بتراضيهم مع الورثة في السعاية وان كان من خلاف جنسه تقع المقاصة بتراضيهم وان لم يرضوا

استرد العبد ثلث باقي المال ويسعى في ثلثي قيمته لهم وقالا يعتق كله من الثلث لانه حر مديون ويتم لها الثلث
من الباقي يعني ان بقي من الثلث شي دفع الى العبد وان لم يخرج من الثلث يسعى في قدر ما ضاق عن الثلث وهذا الخلاف
بناء على تجزي الاعتاق وعدمه قيد بالثلث لانه لو اوصى له بعين من اعيان ماله او الدراهم المطلقة لا يصح وان قال
في صحته امام يصرح به لان الاصل حال الصحة ولهذا لم يصرفا لغير المدخول بها انت طالق او عبدي هذا حر
ومات مجهلا اي من غير ان بينها ولا تبين انه اختار احدهما فنصفه حر عند ابي حنيفة وعليه السعاية في نصف
لانه يعتق في حال ولا يعتق في حال فيتنصف ولها ميراثها ومهرها لانها لا تطلق عند ابي حنيفة لانه ما دام حيا
احدهما غير واقع في المعين كما هو مذهبه فلو وقع انما يقع بعد الموت والعتق يقع بعد الموت دون الطلاق الا
ترى انه اذا قال لامراته انت طالق بعد موتي لا يصح ولو قال لعبده انت حر بعد موتي صح فتستحق المهر والميراث
كاملا لبقاء النكاح وقالا نصف الميراث وثلاثة ارباع المهر لان الطلاق يقع في حال دون حال فان وقع بطل
الميراث وسقط نصف المهر وان لم يقع لا يبطل شي من المهر ولها الارث فيتنصف الميراث ويتنصف نصف المهر
فيبطل ربع المهر ونصف الميراث فيبقى لها نصف الميراث وثلاثة ارباع المهر وامرها ابو يوسف تلك المراة باستيفا
ذلك المهر من السعاية وغيرها من التركة لانها كلها تركة وامرها بنصف المهر منها اي امر محمد باستيفائها
نصف المهر من السعاية وساير التركة والباقي من غيرها يعني امر محمد باستيفا ربع المهر ونصف الميراث من ساير
التركة دون السعاية لانها تدعي زيادة المهر والميراث بسبب ان العتق يقع في الصحة ولم يقع الطلاق والعتق
لا يوجب السعاية فقد اقرت بانه لا حق لها بالسعاية فاما قدر نصف المهر فواجب بكل حال وقع الطلاق او لا
فكان في كل التركة وان اعتق المريض امته وقيمتها الف مثلا ثم تزوجها بماية وذلك مهر مثلها ودخل بها ثم
مات وقيمتها اكثر من الثلث يعني ان كان قيمتها يخرج من الثلث بعد رفع مهر مثلها من جميع المال لانه دين وقيمتها
وصية والدين يقدم على الوصية فنكاحها فاسد عند ابي حنيفة قيد بقوله وقيمتها اكثر لانها لو خرجت من الثلث
يصح النكاح ولا يجب السعاية له ان قيمتها اذا لم يخرج من ثلث ماله لزمتها السعاية وصارت كالمكاتبة عنده فلا
يجوز نكاحها لمولاها ولها المهر بالدخول في العقد الفاسد ويدفع لها مهر مثلها ثم يدفع الثلث مما بقي بعد المهر
وسعت فيما بقي من قيمتها لانه وصية وهي من الثلث ولا ميراث لها لفساد نكاحها وقالا النكاح جايز بكل حال فلها
مهر مثلها والزيادة عليه باطلة لانها وارثة وتسعى في جميع قيمتها لانه لا وصية للوارث ويرفع من قيمتها قدر
مهر مثلها وميراثها تقاصا وتسعى في الباقي وان اوصى بخدمة عبده او سكنى داره سنين معلومة او ابدا جاز
فان خرج العبد من الثلث يسلم للخدمة لان الثلث حق الموصي فلا يزاحمه الورثة فيه وان كان هو المال
وحده يعني ان لم يكن له مال غير العبد خدمه اي العبد الموصى له يوما والورثة اي خدم الورثة يومين
لان تجزية العبد غير ممكنة فتعينت المهاياة على قدر حصصهم وكذا الحكم في الدار وقيل الاعدل ان يقسم الدار اثلاثا
فيسكن الموصى له الثلث والورثة الثلثين لان الاستيفا في المنفعة زمانا وذاتا في الدار ممكن فان مات الموصى له
بالمنفعة تعيدهم اليهم اي يعود العبد الى الورثة عندنا وتبطل الوصية وقال الشافعي لا يعود بل يرث منفعته
ورثة الموصى له لانها مملوكة وقت الموت فترثها كالعين ولنا ان الارث يجري في الاعيان دون المنافع كما في الاجارة
لان المنافع التي تحدث بعد موت الموصى له لم يكن ملكا له فلا يورث او في حيوة الموصي اي لو مات الموصى له في حال
حيوة الموصي بطلت الوصية لانها تمليك تضاف الى ما بعد الموت ولا يتصور تمليك الموصى له بعد موته فبطل

وان

وان سكن ثلثها اي لو سكن الموصى له بسكنى الدار ثلثها وهي المال اي والحال ان ماله هو الدار فقط فالوارث لا يملك
بيع الثلثين عند ابي حنيفة لان حق الموصى له ثابت في سكنى جميعها بان يظهر له مال اخر فتخرج الدار من الثلث
ولها ايضا حق مزاحمتهم فيما في ايديهم لو خرب الثلث الذي هو ساكنه والبيع يتضمن ابطال حقه فلم يجز لهم ويجيزه
اي ابو يوسف لانه خالص ملكهم فجاز تصرفهم فيه بالبيع ولو اوصى بخاتم اي لو اوصى لرجل بخاتم ثم لاخر بفصه اي لو
اوصى لرجل اخر بفص ذلك الخاتم يعطى ابو يوسف الفص للثاني لان الفص يدخل في الوصية الاولى دلالة وقد
جعله الموصى للثاني صريحا فيعتبر الصريح دون الدلالة وجعله اي محمد الفص بينهما لان تسمية الخاتم تسمية للفص وقد
جعله الموصى للثاني من غير رجوع عن الاول فاجتمع فيه وصيتان فيشتركان وقيل كونه اي كون الفص بينهما وفاق
وفي الزيادات ان الوصية للثاني ان كانت موصولة بالوصية الاولى فالفص للثاني اتفاقا لان اخر الكلام يبين
الاول فصار كالاستثنا فيكون خلافا ابو يوسف واقعا فيما اذا انفصل بينهما والوصية بمركبه في سبيل الله
غير معتبرة عند ابي حنيفة لانها في معنى الوقف ووقف المنقول لم يكن جايزا عنده فلم يجز ايضا والجهالة من ينتفع
ولا ينتفع بدونه واجازاها بالوقفية بناء على ان وقف المنقول جايز عندهما ويكون في يد الامام ينفق عليها
من بيت المال وابو يوسف وان لم يجوز وقف المنقول مقصودا لكن وافق محمدا في وقف الكراع والسلاح في سبيل
الله للاثار او بالثلث يعني لو اوصى بثلث ماله في سبيل الله يخص الجهاد يعني يجعله ابو يوسف مختصا للغزاة
لانهم هم السابقون الى الفهم في العرف واضاف منقطعي الحاج يعني قال محمد يجوز ان يعطى لمن انقطع عن الحج
لما روي ان رجلا جعل ناقته في سبيل الله فسيل عنه النبي صلى الله عليه وسلم فقال الحج من سبيل الله

فصل في الوصية للاقارب وغيرها اذا اوصى لجيرانه جمع جار فهي للملاصقين
اي تلك الوصية تكون للجيران الملاصقين للموصي عند ابي حنيفة لان الجاور هي الملاصقة يستوي فيه المسلم
والكافر والذكر والانثى وقالا لهم ولغيرهم ممن يسكن محلته ويجمعهم مسجدها لانه عليه السلام قال لا صلاة لجار
المسجد الا في المسجد وفسر بكل من سمع الندا او لاصهاره اي لو اوصى لاصهاره كانت الوصية لكل ذي رحم محرم
من امراته لما روي انه عليه السلام لما تزوج صفية اعتق كل من ملك من ذي رحم محرم منها فكانوا يسمون
اصهار النبي عليه السلام او لاختانه يعني لو اوصى لاختانه فلزوج كل ذات رحم محرم منه كازواج البنات والعمات
والخالات والعرف هكذا والحكم على العرف او لاقربايه فهي اي الوصية للاقرب فالاقرب من كل ذي رحم محرم
منه اثنين يعني يكون الوصية لاثنين منهم فصاعدا عند ابي حنيفة وقالا لكل من ينسب اليه سوا كان
محرما او واحدا او اثنين الى اقصى اب في الاسلام وهو اول اب اسلم او اول اب ادرك الاسلام وان لم يسلم على حسب
ما اختلف فيه المشايخ وفايدة هذا الخلاف تظهر في اولاد ابي طالب فانه ادرك الاسلام ولم يسلم فمن اوصى
بثلث ماله لاقربا النبي صلى الله عليه وسلم لا يدخل فيه اولاد ابي طالب على قول من شرط الاسلام ويدخلون
على قول من شرط ادراك الاسلام واما اولاد العباس فيدخلون فيها اتفاقا وعلى هذا الخلاف لو اوصى لاهله
او لانسابه اما لو قال مع هذه الالفاظ الاقرب فالاقرب لا يعتبر الجمع اتفاقا لان الاقرب اسم فرد خرج تفسيرا
للاول ويدخل فيه المحرم وغيره ولكن يقدم الاقرب لفرج شرطه من الحقايق ولا يدخل الوالدان والولد في
الاقربا اتفاقا لانهم لا يسمون اقربا عرفا لهما ان الاسم شامل للكل قال الله تعالى ولذي القربى وهو يتناول
كل قريب مطلقا وله انه ذكرهم بلفظ الجمع واقله اثنان حتى لو كان واحدا يستحق النصف دون الكل لان الوصية

احب الميراث والجمع المذكور فيه اثنان ويعتبر الاقرب فالاقرب كما في الميراث وتعتبر المحرمية ولهذا لم تجب نفقته
عليه وجاز نكاحه وادخل محمد في الوصية لاقربايه القريب الجد وولد الولد وقالا لا يدخلان لان القريب
بقرابة الولاد لا يطلق عليه اسم القريب عرفا وله لان الله تعالى عطف الاقربين على الوالدين في قوله تعالى
للوالدين والاقربين والعطف يقتضي المغايرة واذا خرج الولد لاتصاله به فبقي الجد وولد الولد داخلين
في ذي القرابة حقيقة وان كان له اي للموصي حين الوصية لاقربايه عمان وخالان فهي اي الوصية للعمين
عند ابي حنيفة لان الاقربية معتبرة عنده وقالا بينهم ارباعا لانهما لا يعتبران الاقربية ولو كان له عم واحد
فله نصف الثلث عنده وعندهما الثلث ولو كان له عم وعمة فالوصية للعم والعمة سوا لاستوائهما في القرابة
وضع في الاقربا لانه لو قال لقرابته او لذوي قرابته او لذوي نسبه يستحق الواحد كل الوصية اتفاقا م الحقايق
او بني فلان وله اي لفلان ذكور واناث يخص ابو يوسف ذكورهم بالوصية لان اسم البنين حقيقة في الذكور
دون الاناث واشرك محمد بينهم بالسوية قيد بقوله وله ذكور واناث لانه لو كان الكل اناثا لا يدخلن في
الوصية اتفاقا المراد من فلان رجل معين لانه لو اوصى لبني تميم يدخل فيه الاناث اتفاقا م الحقايق لمحمد ان اسم
البنين يتناول الذكور والاناث عند الاختلاط لقوله تعالى يا بني آدم كما في ولد فلان اي كما لو اوصى لولد فلان
يتناول لفظ الولد الكل اتفاقا او لورثته يعني لو اوصى لورثة فلان قسمت الوصية للذكر مثل حظ الانثيين
اعتبارا للميراث او لاهله فهي اي الوصية لزوجته عند ابي حنيفة لان الاهل في الغالب زوجته قال الله تعالى
خبرا عن موسى عليه السلام وسار باهله اي بزوجته وقالا الوصية لكل من في عياله اعتبارا للعرف يؤيده
قوله تعالى خبرا عن يوسف واتوني باهلكم اجمعين او لمواليه يعني اذا اوصى لموالي فلان وليس لفلان موال اعتقهم
وله موالي اب ورث ولاءهم يعني كان ابوه اعتق عبيدا فمات فورث ولاءهم يجعلها اي ابو يوسف الوصية لهم
اي لموالي ابيه ان لم يكن له موال لانه ورث ولاءهم عن ابيه فصار كمواليه ولهذا يحرز ميراثهم فيتناولهم مطلق
الاسم ومنعهم محمد اي قال لا شيء لهم لان موالي الرجل حقيقة معتقوه وهم معتقوا غيره وانما يحرز ميراثهم بسبب
العصوبة ولو كان له موال اي للموصي عبيد اعتقهم وموالي ابيه عندنا فعند ابي يوسف الوصية لمواليه خاصة
ان كان له موال وان لم يكن فلموالي ابيه وعند محمد لا شيء لموالي ابيه وقال زفر يدخلون لانهم كلهم مواليه الا ان
ولنا ان لفظ الموالي ان جعل مجازا في معتقي ابيه يلزم من الشركة الجمع بين الحقيقة والمجاز وان جعل حقيقة يلزم
تعميم المشترك وكلاهما ممنوع او للمسجد اي لو اوصى بثلث ماله للمسجد من غير ذكر انفاق من غير ان يقول ينفق
على المسجد يبطلها اي ابو يوسف تلك الوصية لان المسجد ليس باهل للملك والوصية تمليك فان ذكر النفقة
عليه كان وافقا على المصالحه واجازها اي محمد حملا لكلامه على العرف اي مصالحه تصحيحا له والله اعلم

هذا اخر الكلام والحمد لله على التمام ولرسوله افضل الصلاة والسلام
بعون الملك العلام والله اعلم بالصواب في تحرير هذا الكتاب
واليه المرجع والماب وهو حسبي ونعم الوكيل تم الكتاب
المبارك بعون الله وحسن توفيقه يوم الاربعا
المبارك حادي عشرين ذي القعدة الحرام
من شهور سنة ثلث وخمسين وتسعما غفر الله لكاتبه ولمالكه ولمن نظر فيه ودعا لهم بالمغفرة وللمسلمين والمسلمات امين

ذلك بخط العبد الضعيف الفقير الحقير ...



